المسئولية المدنية
فى مجال طب وجراحة الأسنان

الدكتور
محمد عبد الظاهر حسين
أستاذ م القانون المدنى
بكلية الحقوق ببنى سويف
جامعة القاهرة

٢٠٠٤

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(... رَبَّنَا لا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْراً كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلا تُحَمِّلْنَا مَا لا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلانَا فَانْصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ).

(سورة البقرة الأية ٢٨٦)

مقدمة

ما زالت المسئولية الطبية تشغل أذهان الباحثين والعاملين فى مجال القانون ومن قبلهم المشرع، وذلك لأكثر من سبب لعله يأتى فى المقدمة تعلق مهنة الطب بقطاع كبير من أفراد المجتمع وهذا ما ينعكس على التركيز على خطورة ما ينشأ عن ممارستها من أخطار تؤدى إلى أضرار تتفاوت فى حجمها وأثرها. وكذلك ارتباط هذه المهنة بما يطرأ من تطورات تكنولوجية وفنية فى المعدات المستخدمة فى ممارستها والآلات التى يلجأ إليها الطبيب لهذه الممارسة. مما يتطلب حرصا زائدا وعناية فائقة منه بصدد استخدام هذه الآلات، كما يفرض تشديدا في نوع التزامه تجاه المريض، وبالتالى فى المسئولية التى تنشأ على عاتقه.

كما تعود أهمية المسئولية الطبية عموما إلى الطابع التجارى الذى تتسم به ممارسة هذه المهنة الآن من جانب قطاع كبير من الأطباء، أدى - من ناحية أولى - إلى ظهور عدم اكتراث من جانبهم وزيادة فى الإهمال فى العناية التى ينبغى عليهم بذلها تجاه مرضاهم. ومن ناحية أخرى، فإن استهداف الربح من وراء ممارسة مهنة الطب دفع الكل، وعلى رأسهم المشرع، إلى ضرورة البحث عن وسائل حماية وتأمين للمريض تجاه طبيبه. وهو ما أدى إلى قلب التصور الذى كان سائدا فى فترة من الفترات ومؤداه أن الطبيب يحتاج إلى نوع من الطمأنينة والأمان أثناء ممارسته مهنته وهو ما تبلور فى الاتجاه الذى كان ينادى بضرورة عدم مساءلة الطبيب عن أخطائه والذى تطور قليلا إلى أن وصل إلى ضرورة قصر هذه المسئولية على الخطأ المهنى (الجسيم). فقد تغيرت هذه النظرة

وأصبحنا نرى أصواتا تنادى بضرورة تشديد مسئولية الطبيب عن أخطائه جميعا التى يرتكبها أثناء ممارسته للمهنة، وبحاجة الأفراد إلى تحقيق نوع من الأمان والاطمئنان لديهم عندما تضطرهم الحاجة إلى التعامل مع طبيب.

بل ولم يغب المشرع عن هذا التطور، فقد أصدر المشرع الفرنسى قانونا فى ٣٠ ديسمبر سنة ٢٠٠٢ برقم ٢٠٠٢ - ١٥٧٧، شدد به المسئولية المدنية التى تقع على عاتق الأطباء لدرجة أن وصل به الأمر إلى الأخذ بالمسئولية بدون خطأ فى حالات الإصابة بالعدوى فى الأماكن التى يمارس فيها الأطباء عملهم. ومن قبل ذلك، أصدر تشريعا رقم ٣٠٣-٢٠٠٢ فى ٤ مارس ٢٠٠٢ متعلقا بحقوق المرضى وبحقهم فى الحصول على التعويض عن الإضرار التى تصيبهم نتيجة الحوادث الطبية وهم يحصلون على هذا التعويض من الدولة فى إطار التضامن الاجتماعى الذى نظمه هذا التشريع.

ولا تقل أهمية المسئولية المدنية فى مجال طب الفم والأسنان عن سابقتها إن لم تزد عنها. وذلك لأنه إذا كان أطباء الأسنان يخضعون للقواعد العامة التى تحكم مسئولية الأطباء بوجه عام. فإن لهم مسئولية خاصة متعلقة بالتركيبات الصناعية التى يقومون بها قد تنفرد بأحكام خاصة تميزها عن المسئولية العامة، بالإضافة إلى المسئولية الناشئة على عاتقهم من واقع حراستهم للآلات والأشياء التى يستخدمونها. ومن هنا جاءت فكرة هذا البحث والتى تنصب أساسا على المسئولية التى تقع على عاتق الأطباء فى مجال طب الفم والأسنان لما لها من زاويتين تتعلق الأولى بالجانب المهنى الذى يحكم عمل أى طبيب ويخص الثانية الجانب التقنى الذى يرتبط بما يقوم به طبيب الأسنان من تركيبات صناعية.

فلا شك فى أهمية الجانب الأخير بالنسبة لمسئولية طبيب الأسنان الذى قد يجد نفسه مسئولا عن جبر الإضرار التى أصابت المريض على الرغم من مراعاته لكافة القواعد والأحكام التى يفرضها الجانب المهنى فى ممارسة مهنة الطب على وجه العموم.

وإذا كانت هناك أبحاث وكتابات تناولت المسئولية الطبية بشكل عام، فإن المسئولية فى نطاق طب الفم والأسنان، لم تحظ - على حد العلم - بدراسة مستقلة ومخصصة لها. فضلا عن الاعتقاد الذى ما زال مسيطرا على الأذهان - على الرغم من هذه الأبحاث - من الإحساس بعدم إمكانية مساءلة الطبيب. فقد شاع هذا الإحساس لدى الناس فى معظمهم، المثقف منهم قبل الجاهل. ويعكس سيطرة هذا الإحساس ندرة الأحكام فى القضاء المصرى التى تتعلق بالمسئولية الطبية، على عكس الأمر فى فرنسا حيث تذخر الدوريات هناك بالأحكام القضائية التى تقيم مسئولية الطبيب. وربما يرجع الاختلاف فى الموقف بين القضاءين إلى الأمية القانونية التى تنتشر فى المجتمع المصرى، وهذه الأمية تؤدى إلى ضياع كثير من الحقوق وتورث الجبن والخوف لدى المرضى، ويحول ذلك دونهم ورفع دعاوى أمام القضاء بشأن مسئولية الطبيب. وعلى ذلك، فإن تأصل فكرة الحق فى نفوس المرضى فى المجتمع الفرنسى، وفكرة الالتزام فى نفوس الأطباء، هو الذى أدى إلى كثرة الحالات التى تقوم فيها مسئولية الطبيب من جانب القضاء الفرنسى[١].

---

[١] د. على نجيدة: التزامات الطبيب فى العمل الطبى، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٩.

ولعله يكون من أهداف هذا البحث هو إثارة الانتباه - من جديد - إلى المسئولية الطبية وبخاصة فى جانب منها كان مهملا أو لم تسلط عليه الأضواء ألا وهو مجال طب الفم والأسنان. وفضلا عن ذلك، فإن البحث سيلاحق التطور الذى لحق بالمسئولية الطبية عموما وبخاصة فى نطاق تعويض المريض عن الأضرار التى لحقته من جراء خطأ الطبيب، وذلك من خلال الاطلاع على التشريعات الفرنسية التى صدرت فى هذا المجال والتى تركز جميعها على تحقيق نوع من الأمان والطمأنينة لدى المريض وهو يتعامل مع الطبيب بحيث تضمن له الحصول على التعويض المناسب بأقل مجهود ممكن فيما يتعلق بإثبات خطأ الطبيب.

وبذلك، يكون تناولنا لهذا البحث على النحو الآتى:

الفصل الأول: العلاقة بين طبيب الأسنان والمريض.

الفصل الثانى: شروط المسئولية المدنية لطبيب الأسنان وأثرها.

الفصل الأول

العلاقة بين طبيب الأسنان والمريض

من المعلوم أن طبيب الأسنان - مثله مثل أى مهنى - يمكنه ممارسة مهنته فى أشكال متعددة، فقد يمارسها من خلال مرفق عام (مستشفى عام) وهنا يعد موظفا عاما يخضع لما يحكم الموظفين العموميين من أحكام وقواعد، وقد يمارسها وهو مرتبط بعقد عمل مع رب عمل يخضع لإشرافه وتوجيهه من الناحية الإدارية وإن ظل محتفظا باستقلاله الفنى والمهنى، وتنطبق عليه هنا أحكام قانون العمل المتعلقة بعقد العمل الفردى. وقد يمارس المهنة من خلال شركة مهنية سواء أكانت مدنية أم تجارية، وقد نظم المشرع الفرنسى هذه الشركات منذ ١٩٦٦ وما تلى ذلك من تعديلات وتشريعات أخرى.

والشكل الذى نركز عليه هنا هو ذلك الذى يمارس من خلاله طبيب الأسنان مهنته بشكل منفرد (أو فردى) دون أن يرتبط مع غيره بأية رابطة. وفى ظل هذا الشكل تخضع علاقته بعميله للقواعد العقدية من منطلق العقد الرابط بينهما. وإذا كان هذا العقد قد أثار خلافا فى الفقه عند الحديث عنه بصدد علاقة أى طبيب بعميله، فإن الخلاف قد ازداد واحتدم بشأن تكييفه بصدد الكلام عن علاقة طبيب الأسنان بعميله نظرا لتعدد الأدوار وتنوع الالتزامات التى يمكن أن تولدها هذه العلاقة على الطبيب، والتى يصعب معها حصرها فى تكييف موحد أو عقد واحد. وإنما يفرض هذا التعدد وذلك التنوع - فى بعض الحالات - ضرورة تجزئة هذه العلاقة إلى مراحل وقد يخضع العقد بصدد كل مرحلة إلى تكييف مختلف عن ذلك

الذى يخضع له فى المرحلة الأخرى وذلــك بالارتبــاط بحجــم الالتزامــات المفروضة على الطبيب ونوعها فى كل مرحلة من هذه المراحــــل. الأمــر الذى يفرض أولا ضرورة التعرض للتكييفات المختلفة التى قيل بها لوصـــف علاقة طبيب الأسنان بعميله ثم التعرض لأهم الالتزامات الملقاة على عـــاتق الطبيب من وراء هذه العلاقة. وبذلك يسير هذا الفصل على النحو الآتى:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للعقد الرابط بين طبيب الأسنان والمريض.

المبحث الثانى: الالتزامات الملقاة على عاتق طبيب الأسنان.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للعقد

الرابط بين طبيب الأسنان والمريض

تعددت الآراء وتنوعت عند تكييف العلاقة العقدية بين الطبيب - بصفة عامة - والمريض. بدءا من اعتبارها تشكل عقد عمل أو وكالة أو فضالة أو اشتراطا لمصلحة الغير، مرورا باعتبار العقد عقد مقاولة بين الطبيب والمريض وانتهاء إلى اعتباره عقدا غير مسمى[١].

وإذا كانت هذه الآراء قد ظهرت بشأن تكييف العلاقة بين المريض والطبيب - أى طبيب - فإنها قد وجدت أيضا بصدد الحديث عن طبيب الأسنان وزيادة، فقد ذهبت آراء إلى تكييفات غير متصورة إلا بالنسبة لطبيب الأسنان من منطلق خصوصية بعض الأعمال التى يمكن أن يقوم بها وينفرد على غيره من الأطباء أو يمارسها بعضهم ولكن على سبيل الاستثناء، بينما هى تعد من صميم عمل طبيب الأسنان مثل تركيب الأسنان الصناعية أو الحشو أو الخلع أو الجسور وغير ذلك من الأعمال. ولذلك سنعرض هنا للتكييفات المختلفة التى قيلت فى العلاقة بين طبيب الأسنان والمريض.

---

[١] انظر فى عرض ذلك: د. محمد السعيد رشدى: عقد العلاج الطبى، مكتبة سيد عبد الله وهبه، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٣٠ وما بعدها. د. عبد اللطيف الحسينى: المسئولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الشركة العالمية للكتاب، دار الكتاب اللبنانى، ١٩٨٧، ص ٨٧ وما بعدها.

المطلب الأول

العلاقة تشكل عقد بيع

وهو ما ذهب إليه بعض الأحكام القضائيـــة[١] والتى ركـــزت علـــى الجانب الرئيسى من علاقة طبيب الأســـنان بـــالعميل ألا وهـــو التركيبـــات الصناعية التى يقوم بها الأول لصالح الثانى أو الحشو الـــذى يجريـــه علـــى أسنان المريض أو الأجهزة الأخرى التى قد يقوم بتركيبها فى فـــم المريـــض لتغطية نقص فى أسنانه أو تقويمها أو تغطية فراغـــات بفك المريض· ففـــى كل ما تقدم يعد الطبيب بائعـــا لما يقدمه من أســـنان أو أجـــهزة والمريـــض مشتريا فى مقابل ما يدفعه من ثمن لهذه الأجهزة·

فنحن هنا أمام طرفين، بائع ومشترى، يقع على عـــاتق كـــل منـــهما مجموعة من الالتزامات من واقع عقد البيع المبرم بينـــــهما، ولـــو بطريقـــة ضمنية، إذ الكتابة ليست شرطا فى هذا العقد، بمعنى أنها ليســـت مطلوبـــة لا لإبرامه أو لإثباته، فهى ليست شرط صحة ولا شرط إثبات، وإنما يبرم عقـــد البيع بأية صورة أو طريقة[٢]·

وقد عرفت المادة ٤١٨ عقد البيع بأنه: "عقد يلتزم به البائع أن ينقـــل للمشترى ملكية شىء أو حقا ماليا آخر، فى مقابل ثمن نقدى"·

---

[1] METZ. 13-12-1951. J.C.P. 1952, 6909.

[٢] هذا مع مراعاة الحالات التى يتدخل فيها المشرع ويستلزم بنـــص صريح أن يكـــون العقـــد رسميا كما هو الشأن فى المادة ١١ من قانون التجارة البحرية الجـــديد رقم ٩ لســـنة ١٩٩٠، فقد نصت على أن: "تقع التصرفات التى يكون موضوعها إنشاء أو نقـــل أو انقضـــاء حـــق الملكية أو غيره من الحقوق العينية على السفينة بمحرر رسمى وإلا كانت باطلة"·

ولعل الدافع الرئيسي وراء هذا الاتجاه يكمن في تشديد التزامات طبيب الأسنان عندما يقوم بتركيب أجهزة في فم المريض، من خلال التأكيد على أن الطبيب يلتزم - باعتباره - بائعا - بالعيوب التي يمكن أن تظهر في الجهاز الذي قام بتركيبه أو الحشو الذي قام بوضعه في أسنان المريض، حتى ولو كانت هذه العيوب خفية. إذ من المعلوم أن البائع يضمن للمشترى ما قد يظهر في الشيء المبيع - بعد ذلك - من عيوب خفية، وهي تلك العيوب الناتجة عن تخلف الصفات التي كفل البائع للمشترى وجودها في الشيء المبيع أو تلك التي تؤدى إلى نقص في قيمة هذا الشيء أو بعضه بحسب الغاية المقصودة، مستفادة مما هو مبين في العقد أو ما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له، ويضمن البائع هذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها (مادة ٤٤٧ مدني).

ومن واقع ما تقدم، يلتزم الطبيب بأن يمد المريض بجهاز أو بأسنان صناعية صالحة للغرض المراد تحقيقه من وراء تركيبها، والذي لا يتحقق إلا إذا كان الجهاز سليما خاليا من أية عيوب حتى ولو خفية، فإذا ثبت عكس ذلك، أي إذا ظهر بعد التركيب عيب في الجهاز أدى إلى نقص فاعليته أو انعدامها، كان ذلك تقصيرا من جانب البائع (الطبيب) يعطى الحق للمشترى في فسخ العقد، وبخاصة في الحالات التي يكون فيها العيب جسيما، بحيث لو علمه عند التعاقد لما كان قد أبرم العقد، فضلا عن التزام الطبيب بتعويض المشترى عن الأضرار التي لحقت به من جراء العيوب الخفية التي ظهرت في الجهاز الموضوع، ومن المعلوم أن هذه الأضرار تكون غالبا كبيرة إذ أن آلام الأسنان تكون شديدة وما تسببه من اضطرابات للمريض قد تؤثر بدرجة كبيرة على اتزانه وتركيزه، فإذا نتجت هذه الأضرار عن عيوب في الطاقم

الذى سبق تركيبه فى فم المريض أو عن الحشو الموضوع فى الأسنان فلا شك فى التزام الطبيب - كبائع وفقا لهذا الرأى - بتعويض هذه الأضرار فى الحالة التى يتمسك فيها المريض بفسخ العقد للتخلص من دفع الأتعاب إلى الطبيب أو المطالبة باستردادها(١).

ويلاحظ أن القضاء ينظر إلى التزام البائع بضمان العيوب الخفية على أنه التزام مستقل عن الالتزام بضمان السلامة الذى يظهر فى الحالات التى يقع فيها الضرر بسبب الشيء المبيع حتى ولو لم يكن معيبا بعيب خفى ويؤدى إلى تهديد سلامة المشترى(٢). فعندما ينظر إلى طبيب الأسنان - ولو بشكل جزئى - على أنه بائع فإنه يلتزم أولا بضمان العيوب الخفية فى الشيء المبيع بجانب التزامه بضمان السلامة إذا تحققت شروطه، ويظهر الفرق بين النوعين من الالتزامات فى الجزاء المترتب على الإخلال بهما، إذ يثير الالتزام الأول أحكام الاستحقاق الكلى أو الجزئى، بينما يثير الثانى أحكام المسئولية العقدية(٣).

وفى إطار هذا التكييف، ذهب بعض الأحكام إلى أن قيام طبيب الأسنان بتركيب أسنان صناعية أو أية أجهزة أخرى فى فم المريض يعد بيعا بشرط التجربة(٤) ويخضع بالتالى لأحكامه. والمعلوم أنه فى البيع

---

(١) انظر تطبيقا لالتزام البائع بتعويض الأضرار الناتجة عن العيوب الخفية فى الشيء المبيع.
Co – d'app. Lyon. 26-2-1962. Gaz – Pal. 1962. 401.

(٢) cass – civ. 1re 22 – 1 – 1991. Rev. Tr. Dr. Civ. 1991. 539. Cass. Civ. 11-6-1991. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1992. 114. Cass. Civ. 27-1-1993. Rev. Tr. Dr. Civ. 1993. 592.

(٣) Arlie. L'obligation de sécurité du vendeur professionnel. RIDA. 1993. 409.

(٤) Tr – Comm. METZ. 13-12-1951. JCP. 1952. Precité.

بشرط التجربة - وفقا للمادة ٤٢١ مدنى - يجوز للمشترى أن يقبل المبيع أو يرفضه، وعلى البائع أن يمكنه من التجربة، فإذا رفض المشترى المبيع وجب أن يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها، فإن لم يكن هناك اتفاق على المدة، ففى مدة معقولة يعينها البائع، فإن انقضت هذه وسكت المشترى مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا. ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع، إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ".

وعلى ذلك يكون من حق المريض تجربة السنة أو الأسنان التى تم تركيبها فى فمه أو الحشو لفترة زمنية يتفق عليها مع الطبيب أو للمدة المعقولة التى يحددها الأخير، فإذا ثبت ملائمة ماتم تركيبه لفمه وسلامته وصلاحيته لأداء الغرض المقصود منه، أصبح البيع نهائيا لتحقق الشرط الواقف ألا وهو أجراء التجربة. أما إذا رفض المريض ماتم تركيبه بعد تجربته وثبوت عدم ملائمته، اعتبر العقد كأن لم يكن ويعود الطرفان إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد.

ولا شك فى صعوبة قبول تكييف علاقة طبيب الأسنان بالمريض على أنها عقد بيع بشكل مطلق[١]. على أساس أن العبرة فى تكييف العقد بالغرض الاقتصادى الذى يستهدف منه، وفقا للالتزامات التى يرتبها فى ذمة طرفيه[٢]. إذ أن هذا التكييف يمكن قبوله فى حالة وحيدة ألا وهى عندما يقتصر دور الطبيب على تزويد المريض بالجهاز الصناعى أو الأسنان أو

---

(١) د. محمد حسين منصور: المسئولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ٦٤.

(٢) د. محمود جمال الدين زكى: مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٣٩٤.

المواد المطلوبة للحشو فقط، بمعنى عندما لا يتعدى دوره إلى التركيب أو إجراء العملية الجراحية. فإذا توقف دور الطبيب على ذلك يمكن اعتباره بائعا، وفى الحقيقة إننا فى هذه الحالة لا نكون أمام طبيب وإنما نحن نتعامل مع فنى أو متخصص فى مثل هذه الأجهزة. فمن يقتصر على مجرد توريد أو بيع هذه الأجهزة هو إلى الفنى أقرب منه إلى الطبيب(١). وهو ما يظهر فى الاتجاه شبه العام من القضاء فى النظر إلى التزام طبيب الأسنان عندما يقوم بالتركيبات الصناعية على أنه التزام بنتيجة، وفى هذه الحالة فإن الأمر يتعلق بعقد بيع نهائى تام ومنجز وليس بيعا بشرط التجربة لعدم إمكانية تصور مثل هذا الوصف فى حالة تركيب الأسنان الصناعية أو الأجهزة الأخرى فى فم المريض، إذ أن تركيب مثل هذه الأسنان ليس أمرا سهلا بحيث يقبل بعد ذلك انتزاعها إذا فشلت التجربة ورفضها المريض. إذ من المعلوم أن هذه التركيبات تحتاج إلى عمليات مسبقة من تنظيف لموضع التركيب وعلاج اللثة وغير ذلك من التدخلات المطلوبة لعملية التركيب ذاتها. فليس من المقبول أن تتم هذه العمليات بغرض تجربة الجهاز أو السنة الصناعية.

وفى غير هذه الحالة، يكون من الصعب قبول تكييف عقد البيع على علاقة طبيب الأسنان بالمريض نظرا لاختلاف الأحكام التى تنطبق على العقد عن تلك التى تخضع لها العلاقة، فليس من بين التزامات البائع متابعة تركيب الشىء المبيع أو المساعدة فى تشغيله، كما يفعل الطبيب، كما أن البائع ليس ملزما بالعناية بالشىء بعد بيعه وصيانته والتدخل بما هو

---

(1) Frossard. La destinction des obligations de moyens et des obligatons de résultat. 1965. N° 397.

مطلوب لضمان اســتمرار الشيء في أداء غرضه، وإذا وجـــد مثــل هــذا الالتزام في بعض العقود فإن محله يكون عقدت آخر يسمى "خدمة مـــا بعــد البيع" وهو ينشئ التزامات مستقلة عن الالتزامات التي يرتبـــها عقــد البيــع ويفرض على المشترى مقابلا يختلف عن التزامه بدفع الثمن. كما لا يمكـــن تصور التزام طبيب الأسنان بعدم تعرض الغير للمريض وهو الالتزام الـــذى يقع على عاتق البائع في مواجهة المشترى.

المطلب الثانى

العلاقة تشكل عقد مقاولة

عرفت المادة ٦٤٦ مدنى عقد المقاولة بأنه عقد يتعهد بمقتضاه أحـــد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الاخـــر. وقد استحوذ عقد المقاولة على كثير من الآراء الفقهية والقضائية بشأن تكييـف علاقة الطبيب بصفة عامة بمريضه، فقد ذكر فى هـــذا الصـــدد أن الطبيـــب يمارس عملا لصالح المريض لقاء أجر يتعهد به الأخير دون أن تكون هنـــاك علاقة تبعية أو إشراف بين المريض والطبيب.

وإذا كان هذا التكييف قد لاقى اعتراضات عند الحديـــث عـــن عقـــد العلاج الطبى عموما، ومن أهمها أن الطبيب غـــير ملـــزم بتحقيـــق غايـــة للمريـــض ألا وهى الشفاء وهو ما يختلف عن عقد المقاولة الـــذى يفـــرض على المقاول تحقيق نتيجة وهى إتمام العمل المكلف به. فإن هـــذا التكييـــف ربما يكـــون الأقرب وصفا للعلاقة بين طبيب الأسنان والمريض وبخاصـــة فى الحالات التى يتعهد فيها الأول بتركيبات صناعية فـــى فـــم المريـــض أو بوضع أجهـــزة أو حشو، فهو يلزم - كما سنرى - فى هذا الشـــأن بتحقيـــق نتيجة العمل المكلف به ولا يقبل منه سوى ذلك ويعد مخلا بالتزامه وبعقـــده فى حالة تخلف النتيجة ولا يعفى من المسئولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبـــى الذى أعاق تحقيق هذه النتيجة.

فالنظر إلى طبيعة العمل المكلف به طبيب الأسنان بخـــلاف الكشـــف وتقديم الرعايـــة الطبية - يؤدى إلى التقريب بينه وبين المقاول لاشـــتراكيما فى الالتزام بالقيام بعمل وبضمان تحقيق نتيجة هذا العمل. فقد ذهب معظـــم

الأحكام القضائية إلى أن طبيب الأسنان عندما يتعهد بوضع آلـة أو تركيب جهاز أو سنة صناعية أو حشوها يصبح ملتزما بتحقيق نتيجة، بل إن هنـاك بعض الأحكام ما ذهب إلى أنه ملزم فى جميع الأحوال بنتيجة[١].

ومما يدعم ذلك أن المقابل الذى يلتزم بدفعه المريض إلـى الطبيب يؤخذ فى الاعتبار عند تقديره ما يقدمه الطبيب من أجهزة أو مواد وما يبذلـه من جهد فى التركيب أو الحشو، أى أن عناصر تقدير أتعاب الطبيب تقـترب من تلك التى يعتمد عليها عند حساب أجر المقاول. فالتقدير يستند إلى قيمـة العمل المطلوب والنفقات التى يستلزمها لإتمامه وذلك وفقا للمادة ٦٥٩ مدنـى التى تنص على أن: "إذا لم يحدد الأجر سلفا وجب الرجوع فى تحديده إلـى قيمة العمل ونفقات المقاول". كذلك الحال بالنسبة لطبيب الأسنان فما يسـتحقه من مقابل يتوقف كذلك على حجم العمل المطلوب القيام به فى فم المريـض؛ كذلك على عدد الأجهزة أو المواد الأخرى التى يلـزم بتركيبها للمريـض. كما أن هناك التقاء آخر بين علاقة المريض بطبيب الأسنان والمقاول وذلـك فيما نصت عليه المادة ٦٤٧ مدنى من أن: "إذا تعهد المقـاول بتقديم مـادة العمل كلها أو بعضها، كان مسئولا عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل".

إذ أن الإجماع يكاد ينعقد بين القضاء على أن طبيب الأسـنان يلـزم بضمان ما يقدمه للمريض من أجهزة أو مـواد، إذ عليـه تقديمـها سـليمة وصالحة لأداء الغرض المطلوب وملائمة لفم المريـض[٢]. ولقـد ظـهرت انتقادات عدة لتكييف علاقة طبيب الأسنان - أو الطبيب عموما - بـالمريض

---

(1) Cou - d'app - Paris. 4-5-1963. JCP. 1963. III. 13291.

(2) Cass - Civ. 17-2-1971. D. 1971. J. P. 289 "Ayant estimé que le client d'un stomatologiste etait Fondé à refuser le paiement de Frais de prothése et qu'il yavait lieu de les réduire au motif "que les regles applicables en matiére de prothése obligent le dentiste technicien en la matiere a réaliser un appareil adapté à la machoire du patient.

على أنها مقاولة، لعل أهمها أن نصوص التقنين المدنى بخصوص التنفيذ العينى تؤدى إلى صعوبة تقبل هذا التكييف، إذ نصت المادة ٢٠٩ على أنه: "فى الالتزام بعمل - إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه - جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القضاء فى تنفيذ الالتزام على نفقة المدين، إذا كان هذا التنفيذ ممكنا، كما أن للدائن أن يقوم بهذا التنفيذ على نفقة المدين بدون إذن القضاء فى حالة الاستعجال"٠

وهذه المكنة التى أعطتها النصوص للدائن تتوافر فى عقد المقاولة، إذ يستطيع رب العمل أن يطلب من القضاء السماح له بإتمام العمل أو القيام به بداية على نفقة المقاول المقصر فى تنفيذه (مادة ٦٥٠ مدنى)٠ ولا شك فى أن هذا الكلام من الصعب تصوره فى علاقة طبيب الأسنان بالمريض، إذ ليس من السهل القول بحق الأخير فى اللجوء إلى القضاء طالبا السماح له بإتمام العمل المتفق عليه مع الأول٠ وهذا راجع أساسا إلى أن شخصية الطبيب تكون محل اعتبار فى علاقته بالمريض٠ وإن كان يمكن قبول ذلك فى الحالات التى يكون الطبيب فيها ملتزما بتركيب أسنان صناعية أو أجهزة للمريض، إذ ليس هناك ما يمنع المريض من اللجوء إلى شخص من الغير يزوده بما كان متفقا عليه مع الطبيب وذلك على نفقة هذا الأخير٠ ومما وجه من نقد أيضا القول بأن المقاول يعد مضاربا على أعمال وتعرضه هذه المضاربة للخسارة، كما تحقق له كسبا، مما يترتب على ذلك اكتسابه صفة التاجر، إذا كان محل المقاولة عملا تجاريا٠

أما الطبيب فلا يعد مضاربا وإنما هو يمارس مهنته فى مقابل أتعاب، فالأعمال التى يقوم بها المهنيون عموما تعد أعمالا مدنية وليست أعمالا تجارية حتى ولو قاموا بأعمالهم تلك على سبيل الاحتراف٠

المطلب الثالث

العلاقة تشكل عقد عمل

عرفت المادة ٦٧٤ مدنى عقد العمل بأنه: "هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"· على ضوء هذا التعريف، نشأ التفكير فى أن علاقة الطبيب بصفة عامة بعميله، تشكل عقد عمل، وذلك بالتركيز على وجود علاقة خضوع من العامل لإشراف وتوجيه رب العمل ورقابته· فالعقد يلزم الطبيب بالقيام بالعمل المنوط به والمحدد من قبل المريض والمتمثل فى رعايته وعلاجه وتركيب الأجهزة الصناعية المطلوبة· فالمريض وإن لم يكن له أن يتدخل فى الناحية الفنية لعمل الطبيب، فإن فى إمكانه أن يحدد له بعض عناصر العمل مثل تحديد مكانه وزمانه والأمور الأخرى التى لا تحتوى على جانب فنى·

وقد قبل الفقه خضوع المهنى عموما لرابطة تبعية فى جانبيها الإشرافى والإدارى دون أن يؤثر ذلك على الطابع الاستقلالى لممارسة المهنة[1]· فالاستقلال المقصود هنا هو ذلك الاستقلال الفنى أو المهنى المرتبط بأصول المهنة وقواعدها ومقتضياتها العلمية، فهذا الجانب لا يمكن تصور خضوع المهنى بشأنه لأية رابطة، وإنما هو يخضع فقط لقواعد المهنة· فطبيب الأسنان فى فحصه وتشخيصه للمرض ووصفه للعلاج وتدخله بالجراحة إن اقتضى الأمر ذلك وتركيب الأجهزة أو الآلات

---

(١) د· إيهاب إسماعيل: شرح قانون العمل الجديد (السابق) وقوانين الضمان الاجتماعى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٧، ص ٧١.

المطلوبة للمريض، يفعل ذلك وهو مستقل بعيد عن رقابة أو توجيه وإشراف المريض، إلا أن ذلك لا يمنع من خضوعه من الناحية الإدارية لبعض تعليمات المريض فى اختيار المكان والزمان والطريقة التى يتم بها العلاج، كما أن للمريض متابعة الطبيب فى تنفيذه لكل ما تم الاتفاق عليه فى العقد الرابط بينهما، بل إنه يتابعه فى أداء كل ما تفرضه عليه أصول مهنته وقواعدها وأحكامها، حتى ولو لم تكن هناك إشارة إلى ذلك فى العقد. ويعد ذلك من حقوق المريض التى يحرص على الإشارة إليها فى العقد أو يتقيد بها الطبيب من واقع التنظيم التشريعى للمهنة التى يمارسها.

ونرى أن من الصعوبة بمكان قبول تكييف علاقة طبيب الأسنان بالمريض، على أنها عقد عمل وذلك لوجود فارق كبير بين تلك العلاقة وهذا العقد يكمن فى الطريقة التى يتم بها تحديد المقابل فى الأولى والأجر فى الثانية، إذ أن العنصر الذى يعتمد عليه فى احتساب الأجر فى عقد العمل هو الزمن بصفة رئيسية، بمعنى أن الأجر المطلوب للعامل يتفق مع ساعات العمل التى يؤديها، فالوقت هو العامل الأساسى فى التحديد كقاعدة عامة، مع وجود بعض الحالات الاستثنائية التى يتلقى فيها العامل أجره على حسب العمل المؤدى وهو ما يوجد فى حالة تحديد الأجر بالإنتاج[١]. فى حين أن العنصر المهم فى تقدير أتعاب الطبيب هو العمل المؤدى وليس الوقت المستغرق بحيث يستحق الطبيب أتعابا بحسب ما أداة من عمل طبى لصالح المريض، أيا كان الزمن الذى استغرقه فى القيام بهذا العمل.

---

(١) د. حسام الدين كامل الأهوانى: شرح قانون العمل، ١٩٩١، ص ١٦٥.

ويلاحظ أنه إذا ثار الخلاف بشأن مدى قبول عقد العمل لتكييف العلاقة بين طبيب الأسنان والمريض عندما يمارس الطبيب المهنة منفردا، دون الارتباط بأية رابطة أخرى، فإن هذا الخلاف يضيق ويكاد ينحسر بالنسبة للفروض التى يمارس فيها الطبيب المهنة من خلال شركة خاصة أو عامة أو شخص خاص. فعندما يتفق طبيب الأسنان مع شركة (خاصة أو عامة) على تقديم الرعاية الطبية للعاملين بها فى مقابل أجر متفق عليه. فهنا تتوافر التبعية متمثلة فى الإشراف والرقابة التى تمارسها الشركة على الطبيب مثل إلزامه بالحضور إلى مقر الشركة فى أوقات معينة وتقديم تقارير دورية عن عمله وقد تتولى الشركة أمر ترقيته أو تأديبه. فهذه التبعية الإدارية أو التنظيمية كافية بذاتها لتوافر عقد العمل طبقا لما اتفق عليه الفقهاء[١] مع وجود الأجر المتمثل فى المقابل الذى يحصل عليه الطبيب من الشركة سواء أكان ذلك بصفة شهرية أو فصلية أو سنوية أم كان بطريقة القطعة أو العدد. فليس يهم الطريقة التى يتم بها احتساب الأجر والحصول عليه، المهم هو وجوده.

---

[١] د. محمود جمال الدين زكى: عقد العمل فى القانون المصرى، ١٩٨٢، ص ١٥٧.

المطلب الرابع

التكييف المقترح

بجانب التكييفات السابق ذكرها والتى جذبت كثيرا من الآراء الفقهية، ظهرت تكييفات أخرى ولكنها كانت أقل حظا منها من حيث أنصارها. ومن ذلك تكييف العلاقة على أنها عقد توريد وبخاصة فى الحالات التى يتعهد فيها طبيب الأسنان بتركيب أجهزة أو أسنان صناعية فى فم المريض، فإذا قام الطبيب بتقديم هذه الأجهزة أو تلك الأسنان بنفسه عد فى هذه الحالة موردا لها. وقد أشارت إلى ذلك محكمة استئناف باريس فى أحد أحكامها بالقول: "بأن طبيب الأسنان عندما يتعهد بتوريد جهاز فإنه يلزم بتحقيق نتيجة وهى ضمان سلامة تركيب الجهاز وشروط تشغيله"[١].

كما أشارت محكمة POITIER إلى المعنى ذاته ألا وهو أن طبيب الأسنان يقع عليه التزام بنتيجة عندما يتعهد بتوريد أجهزة أو مواد حشو إلى المريض، إذ يعد فى هذه الحالة فنيا يقوم بعمل فنى[٢] كما ذكرت ذلك محكمة النقض الفرنسية بالقول: "أن طبيب الأسنان بصفته موردا للجهاز يلتزم بتسليم جهاز بدون عيب"[٣].

---

(1) "Procédant à un acte de Fourniture d'appareil. le chirurgien dentiste orthodontiste est tenu à une obligation de résultat concernant la sécurite tenant à la conception de l'appareil qu'a ses conditions d'utilisation in Rev. Tr. Dr. Civ. 1995. P. 375.

(2) Poitiers. 8-4-1992. D. 1993. Somm. 27. "Et. d'autre part et en outer. une obligation de resultat pour les appareils et prothéses don't la fourniture et la pose constituent un acte technique".

(3) Cass. Civ. 29-10-1985. D. 1986. J. 417. "Entant que founnisseur d'une prothése. le chirurgien – dentiste est tenu de livrer "un appareil sans defaut".
Bouvier. les prothèses et le droit. Gaz – Pal. 6-11-1993. P. 1294.

وإذا كان لنا المشاركة فى وضع تصور أو تكييف لعلاقة طبيب الأسنان بالمريض، فإننا نشير إلى أن هذه العلاقة مركبة وليست بسيطة، بمعنى أن العمل المكلف به طبيب الأسنان دائما ما يحتوى على عناصر عدة بعكس الطبيب العادى الذى يظهر عمله الأساسى فى الكشف والتشخيص ووصف العلاج. فى حين أن طبيب الأسنان لا يشكل الكشف والتشخيص بالنسبة له إلا مرحلة أولية قليلة الأهمية إذا ما قورنت بغيرها من المراحل أو الأعمال التى يقوم بها الطبيب لصالح المريض.

فالألم الذى يعانى منه الأخير فى أسنانه أو فى فمه غالبا ما لا ينفع مجرد التشخيص فى إزالته ولا تفيد المسكنات فى شفاء المريض منه، وإنما يقتضى الأمر دائما تدخلا جراحيا أو علاجيا من جانب الطبيب نفسه من خلال ما يقوم به أولا من تنظيف للأسنان أو اللثة وإزالة ما قد يكون عالقا بهما من أوساخ أو مواد غريبة، ثم يتبع ذلك بحشو ما يحتاج لذلك من الأسنان أو بقلع تلك التى لا ينفع معها الحشو أو تركيب أسنان صناعية أو أية أجهزة أخرى فى فم المريض.

هذه الطبيعة المركبة لعمل طبيب الأسنان تدفع إلى القول بصعوبة خضوعها لتكييف واحد أو أن تحكمها أحكام عقد معين. ولذلك، إذا نظرنا إلى علاقة طبيب الأسنان بالمريض نظرة شمولية عامة دون تجزئتها إلى مراحل أو أعمال، فإن هذه النظرة تثير التكييفات السابقة وغيرها التى قيل بها بصدد الحديث عن علاقة الطبيب - أى طبيب - بالمريض.

ونرى أن هذه العلاقة تشكل عقدا غير مسمى بالوضع فى الاعتبار جميع عناصر هذه العلاقة وكل ما تفرضه من التزامات على عاتق طرفيها

فهو عقد غير مسمى يستمد أحكامه من الاتفاقات الخاصة بين طرفيه وكذلك من العادات المهنية والقواعد المفروضة بمعرفة التنظيمات المهنية والقوانين الأخرى التى تتصل بمهنة الطب. وفكرة العقد غير المسمى فكرة مقبولة من الفقهاء بشأن تكييف أية علاقة يصعب ضبطها أو إخضاعها لأحكام عقد واحد من العقود المسماة. وهى تؤدى إلى إلزام كل من طرفيها ضمنا أو صراحة بمضمونها. وكل التوابع التى تفرضها العادات، وعدم تنفيذ أحد طرفيها للالتزامات المتولدة عنها سوف لا يكون هناك إلا إثراء على حساب الآخر. ويعترف بعض الفقه والقضاء بتكييف علاقة الطبيب بعميله على أنها عقد غير مسمى على الرغم من أنها ليست إلا وسيلة للهروب من تكييف أى علاقة يصعب تكييفها، فهى فكرة تؤدى إلى تجنب المشكلة أو تلافيها أكثر من حلها. ولهذا السبب، فإن الأمر يقتضى الأجتهاد فى سبيل إخضاع هذه العلاقة لأحكام رابطة مسماة. وإذا نظرنا إلى المراحل المتعددة التى تمر بها علاقة طبيب الأسنان بالمريض، فإننا نقسمها إلى مرحلتين أساسيتين تستلزم كل مرحلة من الطبيب القيام بالتزامات محددة.

المرحلة الأولي :

تتعلق بقيام الطبيب بالكشف على فم المريض وأسنانه وبذل العناية الطبية اللازمة لدقة الكشف، ومراعاة الأصول العلمية والمعطيات الطبية لسلامة التشخيص، وتحديد نوع التدخل العلاجى المطلوب، فلا شك فى أن طبيب الأسنان يخضع لما يخضع له أى طبيب. وتحكم علاقته بالمريض الأحكام المتعلقة بالعلاقة الطبية بصفة عامة. بحيث إذا اقتصر دوره على هذه المرحلة كنا بصدد عقد طبى اختلفت بشأن تكييفه الآراء وتعددت

الاتجاهات كما سبق وأن رأينا بعضها • مما يدفع إلى الهروب من هذه المشكلة وإسباغ وصف العقد غير المسمى على هذه العلاقة التى تستمد قوة إلزامها وأحكامها من إرادة الطرفين ثم من القواعد والعادات المهنية ثم من الأحكام القانونية التى تستمد من التنظيمات التشريعية، وبخاصة القانون رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٨ فى مصر الذى نص فى مادته الأولى على أنه لا يجوز لأحد الكشف على فم مريض أو مباشرة أى عمل به أو وصف أدوية له أو الاستعاضة الصناعية الخاصة بالأسنان مثل أخذ طوابع بها ووضع أجهزتها فى الفم وبوجه عام مزاولة مهنة طب وجراحة الأسنان بأى صفة عامة كانت أو خاصة إلا إذا كان اسمه مقيدا بسجل أطباء الأسنان ••••"• كما نصت المادة الأولى من التعديل على أن "يستبدل بنص المادتين ٢، ٥ من القانون رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة طب وجراحة الأسنان، النصان الآتيان: مادة ٢ - يقيد بسجل أطباء الأسنان بوزارة الصحة من كان حاصلا على درجة بكالوريوس فى طب وجراحة الأسنان من إحدى الجامعات المصرية وأدى التدريب الإجبارى المقرر • بل إن طبيب الأسنان فى هذه المرحلة لا يتمتع بالحرية ذاتها التى يتمتع بها الطبيب البشرى من حيث وصف الأدوية أو العقاقير، فقد كانت المادة ٣٠ من قانون الصيدلة قبل تعديله بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة، تنص على أنه لا يجوز أن يصرف بموجب تذكرة طبية من طبيب الأسنان مواد سامة أو مخدرة غير مواد معينة، نص عليها القانون بالجدول رقم ٩ من الجداول الملحقة به • كما أنه ذلك لا يجوز لطبيب الأسنان أن يستعمل المخدر العام عند الكشف

أو التدخل الجراحى فى فمّ المريض(١)٠ وسنرى أن التزام الطبيب فى هذه المرحلة هو التزام عام بوسيلة وبذل العناية٠

وإذا كانت العلاقة العقدية غير المسماة التى تبرم بين المريض وطبيب الأسنان والمتعلقة بالكشف والتشخيص ووصف العلاج، تتيح للأخير الحرية فى تناول فم المريض وأسنانه، فإن ذلك مقيد بالأمراض الخاصة بالأسنان أو اللثة أما غير ذلك فلا يدخل فى اختصاص طبيب الأسنان، وإنما يختص بها الأطباء البشريون (وعلى الأخص طبيب الأمراض الباطنة)، وهو ما أوضحته الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون بالقول "لا يجوز للأطباء (البشريين)، أن يعالجوا سوى أمراض الفم الداخلة فى دائرة الطب، أى الأمراض التى لا تنحصر فى مجموعة الأسنان وحدها، بل التى يكون لها علاقة كلية أو جزئية بحالة المريض العامة"٠

المرحلة الثانية :

وهى تلك المرحلة التى يسفر فيها الكشف والتشخيص عن ضرورة تدخل جراحى أو علاجى على نحو معين يستلزم تركيب أجهزة أو أسنان صناعية أو إجراء تنظيف لموضع الأسنان أو اللثة أو عمل حشو لسنة (قضى عليها التسوس) أو وضع جسر (BRIDGE) بين سنتين لمساعدة المريض على المضغ، فهنا يخرج طبيب الأسنان من دائرة الطب ليدخل فى إطار العمل الفنى المتخصص ويصبح فيه أقرب إلى الفنى Technicien منه إلى الطبيب٠ ولذلك سنرى التشدد الذى يبديه كل من القضاء والفقه معا

---

(١) د٠ محمد فائق الجوهرى: المسئولية الطبية فى قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، ١٩٥٢، ص ١٣٦.

إزاء الطبيب فى هذه المرحلة، بحيث يلقى على عاتقه التزاما بنتيجة مؤداها تركيب سنة أو جهاز سليم ملائم لفم المريض ويخلو من العيب، كما يضمن سلامة ما يقوم بتركيبه وسلامة المريض بعد ذلك، أى فى مرحلة تشغيل الجهاز أو إتمام التركيب. وتحسن حالة المريض بعد الانتهاء من ذلك بحيث يشعر معه بالفرق بين قبل التدخل وبعده.

ولا شك فى أن تكييف علاقة طبيب الأسنان بالمريض فى هذه المرحلة على أنها عقد طبى عادى أيا كان تكييفه، أو الاقتصار على وصفها بأنها علاقة غير مسماه كما رأينا فى المرحلة الأولى، أمر يصعب قبوله نظرا للدور الكبير الذى يلعبه الطبيب فى هذه المرحلة وتعدد الأعمال التى يتدخل بها فى فم المريض والتى تخرج من دائرة الأعمال الطبية بالمفهوم التقليدى والتى تنحصر - كما قلنا - فى الكشف والتشخيص ووصف العلاج. وهذه الصعوبة تدفع إلى ضرورة البحث عن أحكام عقد مسمى ينطبق على علاقة طبيب الأسنان بالمريض فى تلك المرحلة.

ولعل البحث يقودنا إلى قبول تكييف المقاولة للعلاقة هنا. لما يوجد من أوجه تشابه كثيرة بين عمل كل من المقاول والطبيب فى هذه المرحلة. فالطبيب يتعهد بأداء عمل مادى لصالح المريض وقد يقدم له أجهزة أو تركيبات صناعية أو مواد حشو أو غير ذلك مما يتطلبه علاجه. وهو يؤدى هذا العمل ويقدم تلك المواد بنفسه، ولذلك، فهو يسأل عن جودتها ويضمن سلامتها وكفاءتها. ويكون ذلك كله فى مقابل يتم تحديده ليس بالوقت الذى تستغرقه الأعمال، وإلا كان يمكن القول بأن علاقة الطبيب بالمريض هى عقد عمل، وإنما يتم التقدير وفقا للعمل المطلوب والجهد

المبذول والمواد والأدوات المقدمة، إذ من المعلوم أن الطريقة التى يتم بها تقدير المقابل تعد من العناصر المميزة بين عقدى العمل والمقاولة، بحيث إذا حدد على أساس الوقت فالعقد عقد عمل، وإذا قدر على أساس جزافى طبقا لأهمية العمل المؤدى كانت مقاولة.

وليس بشرط أن تخضع علاقة طبيب الأسنان بالمريض لأحكام عقد المقاولة كلها وإنما يمكن أن لا تنطبق عليها تلك الأحكام التى لا تتفق مع طبيعتها، ويمكن بذلك تلافى الانتقادات التى وجهت إلى هذا التكييف من قبل. وإن كان من الملاحظ أن معظم هذه الأحكام صالحة لأن تحكم العلاقة محل البحث. وإذ يمكن لطبيب الأسنان - كالمقاول - أن يقتصر دوره على التعهد بتقديم عمله فقط وبذل مجهوده فى التركيب والحشو، ويقوم المريض بتقديم المادة أو الأجهزة أو الأدوات التى يستعملها الطبيب فى أداء عمله أو يستعين بها فى ذلك[١].

وإن كان ما يحدث - غالبا - هو أن يقوم الطبيب بتقديم الأجهزة والمواد المطلوبة للعلاج ويقوم بتركيبها أو استعمالها بنفسه. بمعنى أن الطبيب يقوم بالعمل ويقدم المادة فى الوقت نفسه وهو ما يتفق أيضا مع المقاولة. كما لا يوجد ما يمنع من استعمال المريض للحق المقرر لرب العمل وبمؤداه يجوز له إنذار الطبيب بأن يعدل فى طريقة تنفيذ ما تم الاتفاق عليه إذا أثبت أنه معيب أو مناف للعقد، وكمثال على ذلك، إذا كان المريض قد اتفق مع الطبيب على تركيب سنة ذهبية أو طاقم ذهبى أو بورسلين فى موضع الأسنان التى تم خلعها، إلا أنه فوجئ بأن الطبيب

---

(١) المادة ٦٤٧ مدنى.

يريد تركيب سنة أو طاقم فضى أو بلاتين أو العكس. أليس من حق المريض أن يعترض هنا على الطبيب ويطالبه بالتنفيذ الصحيح لما تم الاتفاق عليه؟ بل ويجوز له في حالة عدم استجابة الطبيب لمطلبه أن يتحول عنه ويبحث عن آخر بعد فسخ العقد المبرم بينهما(١).

وإذا كان المقاول يضمن ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما تم تشييده من مبان أو المنشآت (مادة ١/٦٥١) فإن طبيب الأسنان يضمن صلاحية ما قام بتركيبه من أجهزة أو أسنان فى فم المريض وأداء الغرض المطلوب من ذلك خلال فترة زمنية لا تصل بحال من الأحوال إلى العشر سنوات كما بالنسبة للمقاول. ولكن الضمان يظل للفترة المعقولة والتى قد يتفقان عليها عند التعاقد أو يجرى العرف الطبى على تحديدها فهى مدة ملائمة للتركيبات التى تمت ومقبولة بحيث لا تكون قصيرة لدرجة تضر بالمريض أو طويلة يصعب على الطبيب الالتزام بالضمان خلالها.

أما عن طريقة دفع المقابل الملتزم به المريض وزمن ذلك فهى من الأمور التكميلية التى يجوز للأطراف الاتفاق عليها وليس بشرط أن يتم ذلك عند تسلم العمل كما بالنسبة للمقاولة أو الانتهاء من العمل المطلوب بالنسبة لطبيب الأسنان، وإنما يمكن الاتفاق على دفع المقابل أولا وهو ما يحدث غالبا بالنسبة لطبيب الأسنان إذ يجرى العرف الطبى والمعاملات

---

(1) Cass. Civ.. 15-11-1972. D. 1973. J. P. 243 "Le Chirurgien dentiste avant l'obligation de livrer à son client un dentair donnant satisfaction. il serait vainement reproche aux juges du fond. qui ont pronocé la résilation du contrat aux torts du praticien. de n'avoir pas repondu aux conclusions par lesquelles le dernier reprochait en particulier au demandeur a'avoir refusé. aprés la toraisieme retouche de l'appareil, de revenir à son cabinet pour les nouvelles retouches.

اليومية على أن يقوم المريض بدفع مقابل الكشف والأجهزة أو المواد المطلوبة للعلاج مقدما قبل أن يتدخل الطبيب. وإن كان هذا لا يمنع من الاتفاق على غير ذلك. إذ يجوز أن يدفع المريض جزءا من المقابل المطلوب قبل التدخل، على أن يدفع الباقى بعد الانتهاء من العلاج والتركيب، بل يمكن أن يتفق الطرفان على أن يدفع المقابل فى نهاية فترة العلاج والمتابعة. المهم، هو أن طريقة الدفع وزمانه ومكانه من القواعد المكملة فى العقود المسماة كلها وبالتالى لا يمنع المشرع الأطراف من الاتفاق على ما يخالف ما وضعه من تنظيم لها.

وقد قضت فى ذلك محكمة النقض الفرنسية "بإنه لا يمكن إنكار العادة المتبعة من طبيب الأسنان في ضرورة دفع المقابل كله مقدما قبل التركيب النهائى للسنة الصناعية أو الجهاز....."[١].

وإن كان الفقه فى تعليقه على هذا الحكم قال إن هذا الأمر غير مبرر وليس عادلا، وإنما الأمر يقتضى التنفيذ المتعاصر لالتزامات كل من الطبيب والمريض، بحيث يرتبط دفع الأخير للمقابل، بانتهاء الأول من التركيب ونجاحه فى ذلك مستنكرا فى الوقت ذاته العادات التى يمكن أن يجرى على اتباعها الأطباء وذلك لأن العلاقة بين الطبيب والمريض ذات طبيعة خاصة تختلف عن علاقة الفندقى - مثلا - بنزيله أو المطعم بالمترددين عليه[٢].

---

(1) Cass. Civ.. 19-7-1983. D. 1984. Somm. 436 C'est sans méconnaitre l'usage habituellement suivi par les chirurgiens – dentistes d'exiger le reglement da la totalité de leurs honoraires avant la pose definitive d'une prothése ....".

(2) PENNEU. note in. D.. 1977. P. 436.

وينتهى العقد بين الطبيب والمريض - كما فى المقاولة - بالانتهاء من العمل المطلوب أو باستحالة تنفيذه. كما ينقضى العقد بموت الطبيب إذ غالبا ما يكون محل اعتبار عند التعاقد وتؤخذ شخصيته ومؤهلاته وخبرته ومكانته العلمية فى الاعتبار وفى ذهن المريض عندما يبرم معه العقد.

وينبغى، حتى يكون العقد بين طبيب الأسنان والمريض صحيحا ونافذا، توافر عدة شروط.

أولها: أن يكون التعاقد برضاء الطرفين وهذا يستلزم وجود إرادة حرة وسليمة لدى الطرفين، فلا يصح العقد إذا كان فيه إكراه من قبل الطبيب للمريض، فالطبيب الذى يخفى عن مريضه عزمه على إجراء فحوص أو عمل أشعة أو غير ذلك من الأعمال، ثم يبدأ فى ذلك بعد أن يشرع فى الحفر فى فم المريض وأسنانه، يكون بذلك مكرها للمريض على هذه الأعمال. وقد يكون الجزاء هو عدم حصوله على مقابل لهذه الأعمال.

ثانيها: أن يكون العمل المطلوب القيام به معلوما للمريض على الأقل من فحص وتشخيص وعلاج وتدخل جراحى، فالرضاء بين الطرفين لا يقع إلا على شىء معلوم لهم، وفى ذلك يقول الفقهاء المسلمون "إن محل استيفاء المنافع على جزئين: الأول: ضرب لا تختلف أعيانه وإن اختلفت أغراضه، كاستئجار الدابة لحمل القمح، فلا فائدة فى تعيين القمح، لأنه لا خلاف بين حمل قمح وقمح آخر فى مثل وزنه. والآخر، ضرب تختلف أعيانه باختلاف أغراضه وتباينها، ومن هذا النوع استئجار المريض للطبيب، لأن الأمراض تتفاوت باختلاف

المرضى"[١]. وعلى ذلك، يتعين أن يكون المريض أولا معلوما للطبيب وثانيا أن يعلم المريض ما هو العمل الطبى الذى سيقوم به الطبيب من أجل شفائه وهذا ما يقع فى إطار التزام الطبيب بالإخبار أو الإعلام والذى سنعرض له فيما بعد.

ثالثها: أن يكون المقابل معلوما بأن يتفق الطرفان على تقديره أو على عناصر ذلك التقدير سواء أكان اتفاقهم فى العقد نفسه أو لاحقا عليه. فالمهم هو ألا يكون الطرفان وبخاصة المريض فى جهالة من أمره بالنسبة لما يتعين عليه دفعه كمقابل للعمل الذى يقوم به الطبيب، وعلى ذلك، فلا يصح العقد على عمل من الأعمال الطبية إذا كان المقابل مجهولا ويتعذر تقديره[٢]. فإذا قال المريض للطبيب سوف أعطيك مبلغا يرضيك ويساوى ما تقوم به من عمل، كانت هناك جهالة حول المقابل تمنع انعقاد العقد. مع ملاحظة أن خلو الاتفاق بين طبيب الأسنان والمريض من الإشارة إلى المقابل لا يؤدى – فى الأحوال كلها – إلى بطلانه وذلك إذا كانت هناك معايير يمكن الاهتداء بها فى التقدير أو أن التعامل بين الطرفين قد جرى على مقابل محدد يقوم بدفعه المريض دون الإشارة إليه. ويجرى العمل على أن يحدد الطبيب مقابل الأعمال التى يؤديها للمريض – أى مريض – كأن

---

(١) الكاسانى: بدائع الصنائع، ج ٤، ص ٢٠١.

(٢) ومعلومية الثمن قاعدة من القواعد الفقهية وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم "من استأجر أجيرا فليعلمه أجره" وهو قول ينطبق على الأجرة كما ينطبق على أى مقابل اخر (روى الحديث الكاسانى والبيهقى، انظر السنن للنسائى، ج ٦، ص ١٢٠. وابن عابدين، فى حاشية رد المحتار إلى الدر المختار، الجزء الخامس، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦م، ص ٣٠.

يحدد أجر الكشف كذا، ومقابل تركيب سنة صناعية أو أكثر كذا، ومقابل الحشو كذا، وإلى غير ذلك من الأعمال التى يقوم بها، ففى مثل هذه الحالات دخول المريض عيادة الطبيب وقبوله التعاقد معه، يعنى ارتضاءه ضمنا بما سبق وأن حدده الطبيب كمقابل لما يؤديه من أعمال.

رابعها: وهذا شرط بدهى ومطلوب لصحة أى عقد وهو أن يكون محله مشروعا، ولذلك، يتعين أن يكون الذى يقوم به طبيب الأسنان مشروعا، فلا يصح الاتفاق على خلع سنة صحيحة أو إزالة جزء زائد فى اللثة، وإذا أبرم العقد وكان محله إزالة الألم من أسنان المريض، عن طريق خلع السنة المريضة، فإذا زال الألم الذى يوجب الخلع قبل بدء العمل، فإن ذلك سبب لفسخ العقد بعد إبرامه. وفى ذلك يقول الفقهاء المسلمون أن "إذا أبرأ الضرس قبل قلعه انفسخت الإجازة لأن خلعه لا يجوز"[1]. وأيضا "إن العجز الشرعى كالعجز الحسى، فلا يصح الاستئجار لقلع سن صحيحة أو قطع يد صحيحة"[2]. ولهؤلاء الفقهاء كلام كثير بشأن طبيب الأسنان، فمنهم من يرى أن حدوث الألم بالسن هو الشرط فى جواز القلع، ومنهم من

---

(١) ابن قدامة، المغنى، ج ٨، مكتبة القاهرة، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩، ص ٤٥٤ وما بعدها.

(٢) النووى، روضة الطالبين، ج ٥، ص ١٨٤.

يرى عكس ذلك، ويقول أنه إذا تحقق حصول الألم بسبب بقاء السن يقول أهل الخبرة جاز قلعها ولو لم يكن هناك ألم"[١].

خامسها: أن يكون الطبيب ممن يجوز له ممارسة المهنة ويقدر على ذلك، ويكون كذلك إذا كان حاصلا على المؤهل المطلوب لمزاولة مهنة طب الأسنان وأن يكون مقيدا فى نقابة أطباء الأسنان وأن يكون أهلا للممارسة، بمعنى ألا يكون ممنوعا ماديا أو قانونيا، بإن كان فى حالة سكر أو به مرض يعوقه عن ذلك أو يقعده أو موقوفا عن ممارسة المهنة أو شطب اسمه من القيد فى النقابة، ففى مثل هذه الحالات لا يجوز له التعاقد، فضلا عن ذلك فإنه يشترط فى الطبيب أن يكون عالما بطرق العلاج والجراحة وبنوع العمل المطلوب لحالة المريض على وجه التحديد ويعبر عن ذلك فى الفقه الإسلامى بأنه "من لم يعلم منه طب يضمن، ولو علم من استطبه جهله وإذن له فى طبه، لأنه لا تحل له المباشرة مع جهله ولو إذن له"[٢].

سادسها: أن تعود منفعة على المريض من وراء العمل الذى يقوم به الطبيب، وهذا يتطلب أن يصدر عن الأخير فعل وليس مجرد كلام للتهدئة أو لبعث الطمأنينة فى نفس المريض أو لتخفيف الألم الذى يعانيه، فهذا كله لا ينعقد به عقد بين الطبيب والمريض، ويعبر عن ذلك فى الفقه الإسلامى بأنه "لا يجوز أخذ عوض على كلمة يقولها طبيب بدواء

---

(١) انظر فى عرض ذلك: حقيقة العقد الطبى للدكتور/ قيس بن محمد ال الشيخ مبارك، وهو مقدم للمؤتمر العلمى الأول بجامعة جرش، الأردن، وعنوانه "الأخطاء الطبية فى ميزان الشريعة والقانون". والمنعقد من ١/١١/١٩٩٩ إلى ٣/١١/١٩٩٩، ص ٢٥.

(٢) النووى فى روضة الطالبين، ج ٥، ص ١٨٤.

ينفرد بمعرفته، إذ لا مشقة عليه فى التلفظ به، وعلمه به لا ينتقل إلى غيره، فليس مما يقابل العوض بخلاف ما لو عرف الصيقل (من له دراية بالسيوف) الماهر إزالة إعوجاج السيف والمرآة بضربة واحدة، فإن له أخذ العوض وإن كثر، لأن هذه صناعات يتعب فى تعليمها ليكتسب بها ويخفف عن نفسه التعب"[١].

وما سبق من كلام قد لا يمكن التسليم به نظرا للتنظيم الدقيق الذى تحظى به مهنة طب الأسنان، بحيث لا يصبح الإنسان طبيبا إلا إذا تلقى قدرا وافيا من التعليم يؤهله لممارسة المهنة وذلك من خلال السنوات التى يقضيها فى الدراسة للحصول على البكالوريوس. ومثل هذا الشخص يكون من حقه الحصول على مقابل لما يؤديه من استشارات طبية، بشرط أن تكون الاستشارة مبنية على أسس علمية وقابلة للتنفيذ من قبل المريض، أما إذا اقتصر دوره على مجرد التلفظ بعبارات عامة للتهدئة أو للتخفيف دون أن تحتوى – فى ذاتها – على عمل أو امتناع عن عمل يلزم به المريض، فلا نكون أمام استشارة مدفوعة الأجر.

سابعها: ويأتى فى صورة تساؤل مؤداه هل يتعين أن يقوم الطبيب بتنفيذ العقد بنفسه أم أن فى إمكانه أن يحل غيره محله؟ نرى أن الأصل هو أن يتم تنفيذ العقد من جانب الطبيب المتعاقد مع المريض بنفسه، لأن شخصيته وعلمه وخبرته وشهرته كل ذلك كان محل اعتبار لدى

---

[١] قال ذلك الإمام أبو حامد الغزالى – وقد أشار إليه الدكتور قيس بن محمد ال الشيخ فى المرجع السابق الإشارة إليه، ص ٢٩.

المريض عندما أقدم على التعاقد معه، فلا يصح للطبيب بعد ذلـــك أن يخون مريضه ويعهد إلى أحد مساعديه أو زملائـــه بالقيـام بـالعمل المطلوب، يستوى فى ذلك الكشف والتشخيص مع العـــلاج وتركيـب الأجهزة الصناعية أو الحشو الذى يقوم به فى أسنان المريض٠

وإذا كان ما سبق هو صحيـــح من الناحية النظرية، فإنـــه لا يكـون كذلك من الناحية العملية، وبخاصة فى الحالات التـــى يجـرى فيـها العرف الطبى، على أن يســتعين الطبيـب بغـيره فــى أداء العمـل المطلوب، وقد يعهد إليهم القيام بالعمل كله، بمعنى أن الطبيـــب يحـل غيره محله فى تنفيذ العقد٠ وهو ما لا يمكن التحرز منـــه أو منعــه، ويبرر ذلك بأن لا ضير على المريض فى ذلـك، إذ سـيظل الطبيـب المتعاقد معه مسئولا أمامه عن التنفيذ وتقوم مسئوليته تجاهه فى حالـــة تقصير البديل أو ارتكابه لخطأ٠

وفى الحقيقة أن هذا المبرر قد لا يكون مقنعا فى بعض الحـــالات، إذ ما هى الفائدة التى تعود على المريض مـــن قيـام مسـئولية الطبيـب الأصيـــل عن أخطاء الطبيب البديـل التى ألحقت بـــه أضـــرارا قــد يصعب تداركها أو علاجها، فى حين أنها يمكـــن ألا تحـدث لـو أن الطبيب الذى تعاقد معـــه هو الذى قام بالتنفيذ٠ ولكن الواقـــع يشـهد بكثرة الحالات التى يستعين فيها طبيب الأسنان بغيره من الأطبـــاء أو المساعدين فى إتمام العمل أو متابعته، ومتابعة حالـــة المريـض بعــد ذلك٠

ويعترف القضاء بمثل هذا الحلول ويقيم المسئولية على الإثنين معـــا في بعـض الحالات، وقد يلقيها على عاتق الطبيب البديل في حـــالات أخرى، لا يتدخـل فيها الطبيب الأصيل كلية في عمـــل البديـل مـع ملاحظة أن هذه المسئولية تقوم على البديل في مواجهة الأصيل الـذى يظل مسئولا عن الأضـرار الناتجة بالنسبة للمريض الأجنبـي عـن الطبيـب البديل ولا تربطه به أية علاقة. وقد قضى في ذلك بتوزيـع أثر المسئولية عن الأضرار الناتجة على كل مـن الطبيـب المتعـاقد (الأصلي) والطبيب البديل نظرا لتدخل الأول المستمر والمباشـر فـي عمل الثاني، وأنه قد ضمن نتيجة بعض الأعمال التي قـام بـها فـي مواجهة المريض[١]. وجاء في التعليق على ذلك "أنه في الحالات التـي يتدخل فيها الطبيب الأصيل بشكل قاطع ومحدد في الأعمـال الطبيـة التي يقوم بها من حل محله، فإنه يسأل معه عن الأضرار الناتجة[٢].

---

(1) Cou – d'app. Paris. 1-12-1995. JCP. 1997. J. 22760. Ily a lieu a partage de responsabilité par moitie entre deux chirurgiens – dentistes des lors que leurs fautes respectives ont concouru au dommage subi par une patiente à la suite de la pose d'une prothése dentaire inadaptée.

(2) Obs – VRAY. sous – arrêt – precid. J.C.P.. 1997. J. 11. 22760.

المبحث الثانى

التزامات طبيب الأسنان

لا شك فى أن طبيب الأسنان - كأى طبيب - يلتزم بالتزامات كثيرة نتيجة ممارسته المهنة وارتباطه مع عملائه برابطة عقدية، وهذه الالتزامات تجد مصدرها أولا فى العقد المبرم بين الطرفين أيا كان التكييف الذى يستقر عليه، وليس بشرط أن تجد هذه الالتزامات مصدرها المباشر فى العقد، بل إن هناك منها ما يجد الطبيب نفسه ملزما بها دون وجود الإشارة المباشرة إليها فى العقد، بل حتى ولو لم تكن هناك إشارة أصلا. فمن واقع أن العلاقة بين الطبيب والمريض هى علاقة عقدية، فإن العقد لا يلزم الأطراف فقط بما ورد فيه ونص عليه صراحة من التزامات، ولكنهم يلزمون بما يعد من مستلزماته تبعا لطبيعة العقد وللعدالة والعرف والعادات والتقاليد.

وأيضا، فإن من واقع كون الطبيب مهنيا يمارس مهنة ترتبط بالمقتضيات العلمية والتطورات التكنولوجية، وتخضع لقواعد وأحكام منها ما هو قانونى ومنها ما يصطبغ بطابع أخلاقى أو أدبى يطلق عليه أدبيات المهنة أو قواعدها وأخلاقياتها. فإن الطبيب ملزم بهذه وتلك بصرف النظر عن إشارة العقد أليها أو إغفاله ذلك. وهذا ما يميز المهنى - عموما - عن الشخص العادى، إذ يترتب على مخالفة هذه القواعد الأخلاقية أو الأدبيات من جانب الأخير جزاء أدبى يتمثل فى ازدراء المجتمع واحتقاره، بينما يترتب على مخالفتها من جانب الأول جزاءات تأديبية ومسئولية مدنية.

وهذه الواجبات الأدبية تجد مصدرها الأول فى العادات والقيم التى تتبع فى الغالب مما تواترت عليه المهنة كما تستمد إلزامها، من ضمير المهنى حتى ولو لم يتناولها القانون بنص. وإذا كان الطبيب عموما - وفقا للرأى الغالب فى الفقه - يلتزم فى مواجهة المريض عند أدائه لالتزاماته بالتزام بوسيلة أو ببذل عناية، فإن هذا الرأى لم يلق التشجيع أو التأييد فى مجال التزام طبيب الأسنان بالقدر ذاته الذى وجده فى إطار المسئولية المهنية عموما، بل إن القول بأن التزام الطبيب هو التزام بعناية قد شهد خروجا عليه تمثل فى استثناءات عديدة أوردها الفقه يلتزم بشأنها الطبيب بالتزام بنتيجة، ولا شك فى أن هذه الاستثناءات تزداد يوما بعد يوم مع ازدياد التقدم العلمى والتكنولوجى فى مجال الطب وزيادة تدخل الآلات والأجهزة فى عمل الطبيب، مما جذب انتباه الفقهاء إلى ضرورة حماية المريض من هذه الأجهزة، والتشديد على الطبيب أثناء استخدامه لها وهو ما أفرز الاتجاه نحو التركيز على الالتزام الواقع على عاتق الطبيب بضمان سلامة المريض[١].

وكان من أهم الإستثناءات على القول بأن التزام الطبيب هو بوسيلة، ذلك المتعلق بطبيعة التزام طبيب الأسنان فى مواجهة المريض إذ أنه - من ناحية أولى - يلجأ كثيرا إلى استخدام الآلات والأجهزة فى عمله، كما أنه - من ناحية ثانية - لا يقتصر دوره - فى الغالب على مجرد الكشف أو التشخيص أو وصف العلاج. وإنما يتدخل باستمرار بعمل

---

(١) انظر فى ذلك د. محمد صلاح الدين عامر: المسئولية المدنية عن الأجهزة الطبية: دراسة مقارنة، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ص ١٢٨.

جراحى أو يدوى فى فم المريض وأسنانه من خلال التركيبات الصناعيـــة أو عمليات الحشو أو التنظيف أو التجميل التى يجريها له. وهذا مـــا أدى إلـــى الاختلاف الشديد بين الفقهاء بشأن تحديد طبيعة التزام طبيب الأســـنان فـــى مواجهة المريض. فلقد ظهر هذا الاختلاف حتى فى الوقت الذى ســـاد فيـــه الرأى القائل بأن الطبيب العادى يلتزم فى مواجهة المريض بوسيلة أو عناية.

ونتناول هذا المبحث على النحو الآتى:

المطلب الأول: طبيعة التزام طبيب الأسنان.

المطلب الثانى: أمثلة لالتزامات طبيب الأسنان.

المطلب الأول

طبيعة التزام طبيب الأسنان

كما قلنا تعددت الآراء وتنوعت الاتجاهات بشأن تحديد طبيعة التزام طبيب الأسنان في مواجهة المريض• إذ ذهب بعضها إلى أن هذا الطبيب لا يختلف عن غيره من الأطباء ولذلك فهو يلتزم مثلهم بالتزام بوسيلة أو ببذل عناية، بينما رأى آخرون أنه يختلف ولذلك فهو يلتزم - في الأصل - بنتيجة وليس بوسيلة• وقد حاول البعض تجزئة المهام التي يقوم بها طبيب الأسنان بالنسبة للمريض، بحيث يخضع في بعضها لالتزام بوسيلة، وفي البعض الآخر لإلتزام بنتيجة• ولقد ظهرت هذه الآراء في الفقه والقضاء على وجه سواء• ولذلك، فإننا سنعرض لهذه الاتجاهات ولكن قبل ذلك نتعرض باختصار للتقسيم المشهور للالتزامات إلى التزامات بوسيلة أو بعناية وأخرى بنتيجة أو بالقيام بعمل محدد• وذلك في فرعين مستقلين•

الفرع الأول

عرض نظرية تقسيم الالتزامات إلي التزام بنتيجة وآخر بوسيلة

يختلف الالتزام من حيث مضمونه ومداه، فقد يلزم المدين بتحقيق نتيجة محددة للدائن ويسمى فى نظر البعض التزاما بنتيجة وفى نظر البعض الآخر التزاما محددا. وقد يلزم المدين ببذل ما لديه من عناية وحرص للوصول إلى نتيجة، ويعتبر مؤديا لالتزامه فى حالة بذله تلك العناية وإن لم تتحقق النتيجة. ويسمى فى هذه الحالة التزاما بوسيلة أو بالعناية والحرص أو العناية الخالصة. وهذا التقسيم للالتزامات هو ما سنقوم بعرضه هنا مع شىء من التفصيل لأهميته من ناحية ولارتباطه الوثيق بموضوع البحث.

١ - الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة :

يرجع الفضل فى ظهور هذا التقسيم وجذبه لانتباه الفقه والقضاء إلى الفقيه ديموج، فهو أول من سلط الأضواء على هذا التقسيم للالتزامات والذى ظل وما يزال مهيمنا على فكر كثير من الفقهاء على الرغم مما تعرض له من انتقادات ومن ظهور تقسيمات جديدة لتحل محله[١].

---

(١) ولقد عرف القانون الرومانى أيضا فكرة تقسيم الالتزامات خاصة فى المسألة العقدية إذ قسمت الالتزامات إلى التزام عام بالعناية والحرص والتزام محدد وظهر ذلك بالأخص فى عقود لها خطورتها وأهميتها بالنسبة للدائن وذلك كالعقد المبرم مع صاحب فندق وما يتطلبه من حماية فعالة للدائنين. وقد استخلص الفقهاء فى ذلك الوقت أن مثل هذه العقود تلزم المدين بأداء عمل محدد وإذا لم يقم به فإن مسئوليته تقوم بذلك الفعل وحده إلا إذا أثبت السبب الأجنبى.

=

فقد أشار ذلك الفقيه فى مؤلفه عن الالتزامات[١] إلى الأهمية التى تناليا هذه التفرقة.

أ – فأحيانا يطلب من المدين نشاط معين يؤمل من ورائه هدف محدد. فإذا لم تتحقق النتيجة المأمولة فإن الدائن يصيبه ضرر واضح. وهذا الضرر يكفى لقيام مسئولية المدين الذى لم ينفذ الالتزام المحدد الذى تعهد به، أو الذى يفرضه عليه القانون. وفى هذا النوع الأول من الالتزام (بنتيجة) لا يملك المدين القدرة على التحلل من المسئولية بطرح صعوبات معينة أو عقبات كانت مانعا دونه وتحقيق النتيجة المرجوة. ويعتبر السبب الأجنبى هو السبب الوحيد الذى يمكن للمدين الاعتذار به عن عدم تنفيذه الالتزام، ويهتم الدائن هنا بحصوله على النتيجة أكثر من اهتمامه بسلوك المدين. ولا يفيد الأخير التعلل بحسن النية أو السلوك الحريص لإعفائه من نتيجة عدم القيام بالالتزام[٢].

ب – وأحيانا أخرى يتعهد فيها الشخص (المدين) أو يطلب منه القانون بذل ما فى استطاعته من أجل تحقيق فائدة معينة للدائن أو تجنب فعل ضار به. ويتصرف فى هذا الإطار بعناية وحرص ويبذل الرعاية التى يأتيها رجل معتاد فى رعاية مصالحه. والمثل التقليدى الذى استعاره ديموج خاص بالطبيب الذى يتعهد بوضع عمله والوسائل التى يمتلكها

= VINCENZO ARANGIO et ROME, la theorie de la responsabilite contractuelle, I. Egypte Judiciaere, 11 Dec. 1932.

(1) DEMOGUE, traite des obligations en general, 1933, T. 5, No. 1237.

(2) FROSSARD, (JOSE PH.) La destinction des obligations de moyens et des obligations de resultat th. Lyon 1965 P. 10.

تحت خدمة عميله من أجل شفائه. فإذا لم تتحقق النتيجة المنتظرة فإن مسئولية المدين (الطبيب) لا تقوم بمجرد عدم تحقق النتيجة وإنما يقوم الدائن بإثبات واقعة أخرى وهى الإهمال وعدم الحرص[١]، فلا تقوم مسئولية الطبيب لمجرد عدم شفاء المريض وإنما لابد من إثبات تقصيره فى حمل العناية اللازمة للمريض، أو سلوكه الخاطئ الذى نتج عنه عدم الشفاء أو تأخره أو زيادة المرض[٢].

وجاء تطبيق هذه النظرية عاديا مقبولا بالنسبة للالتزامات العقدية. حيث يتعهد المدين بحرية تامة بالقيام بهذا الالتزام أو ذاك، ويحدد ما يمكنه القيام به وفقا لقدراته وإمكانياته. ويجب أن يقوم بما تعهد به بدون زيادة على ذلك. ويتم هذا التحديد من جانب الأطراف قبل أن تثار مسألة المسئولية. وبالتالى فإن المدين إما أن يتعهد فى مواجهة الدائن بأن يحقق

---

(١) FROSSARD. Op. Cit.. P. 10.
Cass. Civ. 20-5-1936. S. 1937. I. 321.
وأكدت المحكمة فى حكمها على أن مسئولية الطبيب لا تقوم لمجرد عدم شفاء المريض وإنما تقوم نتيجة التطبيق الخاطئ لأصول علم الطب. كما ألقت عبء الإثبات على المريض فى علاقته بالطبيب.

(٢) انظر فى عرض هذه النظرية فى الفقه المصرى:
عبد الرزاق السنهورى: الوسيط، الجزء الثانى، دار النهضة العربية، سنة ١٩٨١، رقم ٤٤٠، ص ٩١٨ وما بعدها. عبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، طبعة سنة ١٩٨٦، ص ١٣٤٥ وما بعدها، عبد المنعم فرج الصدة: نظرية العقد فى قوانين البلاد العربية، سنة ١٩٧٤، بند ٣١١. أنور سلطان: الموجز فى النظرية العامة للالتزام، المصادر، دار النهضة العربية، بدون سنة، بند رقم ٢٩٨. محمد صالح العبادى: فى المسئولية التقصيرية والعقدية، مجلة القضاء والتشريع التونسية، السنة ٣، فبراير سنة ١٩٦١. سليمان مرقس: مسئولية الطبيب ومسئولية إدارة المستشفى، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ١٧، عدد ١، ص ١٦٤.

له نتيجة محددة أو يقوم بعمل معين، إما أن يتعهد فى مواجهته ببذل العناية المطلوبة لتحقيق المراد دون أن يصل تعهده إلى ضمان النتيجة أو الهدف المطلوب[١]. فالعقد يسمح للأطراف بحرية تحديد التزاماتهم وحقوقهم بدرجة تزيد أو تنقص ما دامت هذه الحرية لا تتعارض مع النظام العام أو الآداب. وغالبا ما يصعب على القاضى معرفة ما تعهد به المدين، وفى هذه الحالة عليه مراعاة العدالة المطلوبة للطرفين[٢]. وقد تكون إرادة الأطراف ضمنية لا صريحة فى العقد ولكن هذا لا ينفى وجود التزام. وبذلك يختلف الالتزام ومضمونه من اتفاق لآخر[٣].

ومن جانب آخر، فإن هذه النظرية يمكن أن تجد لها مجالا فى الالتزامات التقصيرية وهذا يتطلب - فى نظر أنصارها - شرطين:

الأول: أن يفرض القانون التزامات من أنواع مختلفة بحيث يفرض أحيانا التزاما بالقيام بعمل محدد أو تحقيق نتيجة معينة ويفرض فى حالات أخرى على الأفراد التصرف بعناية وحرص.

الثانى: أن يكون فى تحليل هذه الأنواع المختلفة من الالتزامات فائدة أو ضرورة بالنسبة للقاضى. وهذا أمر منطقى إذ أن أية نظرية أو

---

(١) ومن المؤكد أن موضوع العقد يمكن أن يكون متغيرا أو متقلبا بحيث يصبح فى إمكان أحد المتعاقدين التعهد ببذل العناية المعتادة وهى عناية الرجل العادى أو يتعهد بالقيام بتصرف محدد. وفى المقابل فإن للدائن فى العقد حقا يزيد أو ينقص على حسب الظروف فله مطالبة المدين ببذل عناية وحرص تؤهلان للوصول إلى النتيجة وله أيضا جبر مدينه على أداء عمل معين أو تحقيق نتيجة محددة بدون الاكتراث بالصعوبات المحتملة التى سوف تقابله.

(2) ANGER – 2-7-1952. J.C.P. 1953. II. No. 7953.

(3) FROSSARD. Op. Cit., P. 34.

تقسيم لا يستحق الاهتمام إذا لم يقدم فـائدة عمليـة أو يحقـق نتيجـة ملموسة[١].

وتكمن فائدة هذه النظرية (التفرقة بين الالـتزام بنتيجـة والالـتزام بوسيلة) في تحديد مضمون الالتزام ونطاقه والذى يظهر أثره فـى إعطـاء فكرة الخطأ قيمتها الحقيقية. كما ينعكس تحديد الالتزام علـى فكـرة عـبء الإثبات إذ عندما يتحدد مضمون التزام المدين بتحقيق نتيجة فهنا يكتفى مـن الدائـن بالالتزام بإثبات واقعة واحدة وهى عدم تحقق النتيجة المرجـوة إمـا كليا أو جزئيا. ثم يجئ دور المدين فى إثبات تنفيذه للالتزام بـالتدليل علـى النتيجة التى حققها أو إثبات القوة القاهرة التى منعته من التنفيـذ. فالمسـافر يستطيع الحصول على التعويض بإثبات شئ واحد وهو عدم وصولـه إلـى المكان الـذى حدده أو وصوله مع ضرر جسدى أصابه ويصل إلـى ذلـك بإثبات الحادثة التى وقعت فى أثناء تنفيذ عقد النقل. وعلـى النـاقل إذا أراد

---

[1] FROSSARD Op. Cit., P. 34.

THOMAS. La distinction des obligations de Moyens et des obligations de resultat. Rev. Crit. 1937. P. 637.

ويمثلون للالتزامات المحددة التى يفرضها القانون بالالتزام بعدم قتل أو جرح إنسان اخر. فقائد السيارة الذى يقتل إنسانا يعبر الطريق يعتبر مخالفا لالتزام محدد مضمونه احترام حـق الآخرين فى الحياة.

وفى حقيقة الأمر، فإن فكرة تقسيم الالتزامات من حيث مضمونها وأيا كان نوع وطبيعـة هذا التقسيم يمكن أن نجد له تطبيقات على الأرض العقدية كما على الأرض التقصيرية فكمـا أن أطراف العقد لهم الحرية فى تحديد مضمون التزاماتهم وحقوقهم فإن القانون كذلك يمكن أن يفرض التزامات محددة (النتيجة) وعلى أفراد معينين (مثلا من يقود السيارة) كما يمكنه فرض التزام على الكافة بمراعاة جانب الحيطة والحرص فى تصرفاتهم.

التخلص من المسئولية أن يثبت أن الدائن قد وصل إلى المكان المطلوب سليما أو يثبت القوة القاهرة التى كانت وراء عدم التنفيذ[١]،[٢].

وعلى العكس عندما يتعهد المدين بالتزام بوسيلة، فيفترض أنه قد بذل ما فى وسعه من العناية والحرص للحصول على النتيجة المنتظرة. ويتحول الإثبات فى هذه الحالة إلى الدائن الذى يشكو تقصير مدينه. إذ عليه أن يقيم الدليل على قصوره فى هذه العناية أو سلوكه الخاطئ الذى كان وراء الضرر الذى لحقه. ولا يكتفى منه فى هذه الحالة بإثبات وقوع الضرر. وإنما لابد أن يثبت خطأ المدين وعلاقة السببية التى تربط بينهما. والمثال على ذلك التزام المودع لديه بحفظ الوديعة والتزام الطبيب ببذل العناية الطبية اللازمة للوصول إلى شفاء مريضه، ففى الحالتين يلتزم المدين ببذل عناية الرجل المعتاد مع صرف معيار الرجل المعتاد إلى ظروف كل منهما. وإذا اشتكى دائن أيهما تقصيره فإن عليه إثبات الخطأ المنسوب إليه، أى إقامة الدليل على أن المودع لديه لم يبذل فى حفظ الشىء المودع العناية والحيطة اللتين يبذلهما لرعاية شئونه الخاص، وعلى أن الطبيب لم يقدم الرعاية الطبية التى تسمح له بأدائها معطيات الفن الطبى بالإضافة إلى إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

---

(١) DEMOGUE. Op. Cit.. T.V. No. 1237.
DUURAND. des conventions d'irresponsabilite. These. 1931. No. 55.

(٢) وليس صحيحا – كما ذهب أنصار التفرقة – أنه فى حالة الالتزام بنتيجة فإن الخطأ أو فكرة الاستناد له غير ضرورية. FROSSARD. Op. Cit.. P. 108. على القاضى أن يعترف بعدم ضرورة الخطأ للحكم بتعويض الدائن. فالخطأ ضرورى فى الحالتين ويكمن الفرق فى الشخص الذى يقع عليه إثباته كما يمكن القول بانه مفترض فى حالة الالتزام بنتيجة ويعتبر هذا الافتراض قرينة قابلة لإثبات العكس.

وباختصار فإنه يمكن القول بأن الدائن فى كل التزام بنتيجة لا يثبت خطأ المدين فى حالة عدم التنفيذ، وبالعكس فإنه يلزم بإثبات الخطأ المتمثل في تقصير المدين فى حالة الالتزام بوسيلة، هذه الخلاصة اقتنع بها العديد من الفقهاء كما يمكن أن نجد لها صدى فى التشريع[١]،

معيارا التفرقة :

تنشأ الصعوبة من معرفة الأسس التى يرتكز عليها القاضى فى اختياره بين الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة، فلابد من البحث عن قاعدة فنية لتقسيم الالتزامات وتنظيمها فى كل طائفة منها وتأخذ هذه القاعدة فى العادة اسم (المعيار) وهنا معيار التفرقة بين نوعى الالتزام محل البحث[٢]، ومن بين سلسلة المعايير التى طرحت فى هذا الصدد فلن نختار إلا معيارين اثنين:

أ - معيار الصدفة :

هذا المعيار الأول يسمح بتحديد نطاق كل من الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة، وتوجد الصدفة عندما يكون الحصول على النتيجة يعتمد فى جانب كبير منه على الظروف التى لا تدخل إرادة المدين فيها ولا تؤخذ فى الاعتبار بصددها[٣]، هذا معناه أن معيار الصدفة يظهر عند وجود

---

(١) مثل المادة ٢/١٣١٥ والمادة ١١٤٧ من القانون المدنى الفرنسى، إذ أكدتا أن المدين لا يعفى من المسئولية إلا إذا أثبت القوة القاهرة التى منعته من تنفيذ التزامه، وكما يمكن أن نجد تطبيقا للالتزام (بوسيلة) فى نص المادة ١٣٨٢، ١١٣٧ - أيضا فى المادة ٢١١ مدنى مصرى والتى جاء فى نهايتها "إذا كان المطلوب من المدين أن يتوخى الحيطة فى تنفيذ التزامه فإن لمدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل فى تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادى ولو لم يتحقق الغرض المقصود"،

(2) FROSSARD. Op. Cit.. P. 127.

(3) PLANCQUEL. Obligations de moyens et obligations de Resultat. Rev. Tr. De Dr. Civil. 1972. P. 334.

أسباب مستقلة تساهم فى تحقيق النتيجة وتتجاوز فـــى ذات الوقــت قــدرات المدين • وبهذا المعنى فإن المدين يكون ملزما فى هذه الحالة بـبـــذل العنايـــة والحيطة التى يمكن أن تصل - بمساعدة هذه العوامل الخارجة عنـــه - إلـــى تحقيق النتيجـــة • ولكن ذلك لا ينفى استمرار وجود خطر عدم تحققها حيـــث أن النتيجة المأمولة - كما قلنا - تعتمد على الصدفة فى جانب كبـــير منـــها • وتعتمد فى جانب قليل على الوسائل المستعملة •

وقد عبر عن ذلك مازو بقوله: "أنه فى كـــل حالـــة تكـــون النتيجـــة المنتظرة منها محتملة أو مشكوكا فيها يجب أن نفترض أن الالتــــزام قـــائم على التزام بسيط بالعنايـــة والحـــرص • لأن المديـــن - عـــادة - لا يتعـــهد بالحصول على نتيجة وإنما فقط بالقيام بما فى وسعه للوصول إليها[١]، ولذلـــك فإن الطبيب بهذا المفهوم لا يمكنه التعهد فى مواجهة المريض بالشـــفاء • لأن هذا الشفاء خاضع لعدة عوامل لا يمكن التحكم فيها والتى أمامها يصبح العلـــم الطبى عاجزا • كما لا يمكن لأحد أن يتعهد بمستحيل[٢]، ولذلك جـــاء التـــزام الطبيب فيما يتعلق بالشفاء - إذا اعتبرنا أن الشفاء التزام واقع عليه - التزامـــا ببذل العناية الطبية التى من الممكن أن تؤدى إلى ذلك[٣].

---

(1) MAZEAUD. ESSAI. de classification des obligations. Rev. Tr. Dr. Civil. 1936. P.1.

(2) FROSSARD. Op. Cit.. P. 128.

(٣) وليس معنى هذا أن التزام الطبيب فى كل الأحوال أو المهام يكون بوســـيلة وإنمـــا يتعـــهد الطبيب فى بعض أعماله بتحقيق نتيجة وذلك كالطبيب الذى يجرى عمليـــة جراحيـــة بشـــأن التجميل للمريض فيذا لا يلتزم فى مواجهته بوسيلة وإنما يلتزم بنتيجة محددة وإذا لم تتحقـــق النتيجة قامت مسئوليته ولا يستطيع دفعها إلا بإثبات القوة القاهرة التى لا يد له فيها • كما يسأل الطبيب عن الأجهزة التى يستخدمها وصلاحيتها •

RHIOM 5-2-1929. Caz-Pal. 1929. 1. 1649.

وفـــى كل مرة - على عكس ما سبق - تكون النتيجة المأمولـــة فـــى نظر المدين وطبقـــا للظروف ليست مشكوكا فيها هنا يمكننا التفكير فـــى أن المدين تعهد بتحقيـــق هذه النتيجة. ومثال ذلك تعهد ناقل البضـــائع بتسـليم الشـيء المنقول إلى من له الحق فى تسلمه بحالة جيدة.

ومما يجدر ذكره - هنا - أن هذا المعيار للتفرقة بين نوعى الالـــتزام ينطبق تماما على الالتزام التقصـــيرى كما ينطبق على الالـــتزام العقـدى. ويجب ألا يفهم أنه مقصور على العقدى فقط إذ لا يعقل أن المشـــرع ينشـئ التزامات تكون مستحيلة فى تنفيذها[١]، ولكن عندما ينشئ المشـــرع التزامـا بتحقيق نتيجة معينة فإنه من المفترض أن فـــى إمكـان الأفـراد (المديـن بالالتزام) تحقيقها. وعندما يوجد شك فى القـــدرة على ذلـــك يكـون الـــتزام الأفراد فى هذه الحالة مجرد التزام ببذل العنايـــــة والحـرص أى التزامـا بوسيلة. ومعيار الصدفة بسيط وملائم ولكن لا يطبق بصفة عامة إذ نلاحـــظ أن من السهل على الأطراف فى العقد التعـــهد بالتزامـــات أكـــثر أو أقـــل جسامة. وكذلك المشرع يستطيع فرض التزامات تختلـــف فـــى مضمونـــها ونطاقها ضيقا واتساعا[٢] إذ السيادة فـــى هـــذا الشـــأن لإرادة الأطـــراف أو المشرع. فعلى الرغم من أن غياب أو حضور الصدفة يحدد عادة مضمـــون الالتزام فإن هذا لا يمنع أطراف العقد من تحويل الالتزام من التزام بوســـيلة إلى آخر بنتيجة أو العكس. فالأطراف يمكنهم التغيير فى نطـــاق التزامـــات المدين طبقا لمصلحتهم[٣].

---

(1) MAZEAUD. Op. Cit.. P 45.

(2) PH. Le TOURNEAU. classifications des obligations juris-classeur civil. 1979. Fasc. 11.

(3) FROSSARD. Op. Cit., P. 129 et Suiv.

علاوة على ذلك فإن هذا المعيار يطبق بسهولة عندما يؤخذ في الاعتبار المفاجآت أو فعل الغير. كما أن قوة أو درجة الصدفة تختلف من حالة إلى أخرى إذ عندما تكون الصدفة مهمة أو كبيرة لا تسمح إلا بالتزام بوسيلة يلقى على عاتق المدين ولكن عندما تكون الصدفة غير مهمة أو ضعيفة فإنها تسمح بإنشاء التزام بنتيجة. ولذلك فإن غياب عنصر تحديد أهمية أو عدم أهمية الصدفة يفقد هذا المعيار قيمته ولهذا السبب فإننا يمكن أن نجد التزامات بنتيجة على الرغم من توافر الصدفة التى لم تؤخذ في الاعتبار[1].

ب - معيار قبول المخاطر :

يتميز هذا المعيار بدوره المحدود إذ أنه لا يطبق إلا على بعض العقود أو الالتزامات، أى ليس له طابع العموم. ولذلك يمكن الاستعانة به بدلا من المعيار السابق فى هذا الإطار المحدود. وهو يتعلق أساسا بالأشخاص الذين يلحقهم ضرر لأنهم - وبإرادتهم - وضعوا أنفسهم فى مواقف تحيطها الأخطار[2].

---

(١) والمثل الذى ظهر فى فرنسا – فى هذا الصدد – يتعلق بالفرق بين الطبيب البيطرى الذى يقوم بعلاج الخيول مثلا وبين المستشفيات الخاصة بالعلاج النفسى أو العقلى، فقد اعترف القضاء بالنسبة لهذه المستشفيات بالالتزام بوسيلة بسبب ردود الفعل غير المتوقعة من جانب المرضى ولم يعترف بنفس النوع من الالتزام بالنسبة للطبيب البيطرى فى حين أن سلوك وتصرفات الخيل أيضا تعتبر غير محددة وغير متوقعة.

انظر بالنسبة للنوع الأول:

Cass. Civ. 29-7-1982. Bull. Civi. 1982. I. No. 245.

وبالنسبة للطبيب البيطرى:

Cass. Civ. 22-11-1950. J.C.P. 1950. No. 2924.

(2) FROSSARD.Op. Cit.. P. 137.

فبدراسة وتحليل كثير من الأحكام القضائية يتضح أن التعرف على دور المضرور الذى أصابه الضرر يساعد كثيرا فى تحديد طبيعة ومضمون الالتزام الموجود بين المتعاقدين[١]، أى أن الدور الإيجابى أو السلبى للمضرور يسمح لنا بالتفرقة بين الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة. فالنشاط الإنسانى فى عالمنا المعاصر يكون خطرا أحيانا ليس فقط بالنسبة للغير ولكن أيضا بالنسبة لمن يقوم به. ولذلك فإن عدم العناية المطلوبة لممارسة النشاط يسبب ضررا لا يتوقعه مرتكب الإهمال.

وكقاعدة عامة، فإن كل ضرر يسببه النشاط للغير فإن صاحب هذا النشاط يلزم بتعويض الغير عنه تعويضا كاملا. ولكن إذا كان الضرر الواقع كان بسبب فعل المضرور وحده، فإن القانون والأخلاق يحملانه وحده النتيجة، عليه أن يواسى نفسه. فالشخص الذى أصابه ضرر من نشاط الغير بسبب أنه وضع نفسه فى موقف يعلم مقدما أن من المحتمل جدا أن يصيبه ضرر إذا لم يتدخل ظرف خارجى يمنعه. فهنا نقول أن هذا الشخص قد قبل هذا الخطر ولا يعتبر مرتكب الفعل الضار مسئولا إلا بقدر خطئه[٢]. وبذلك ففى حالات معينة يلتزم المدين فيها بأداء عمل محدد أو تحقيق نتيجة معينة يعتبر هنا قابلا للمخاطر التى يمكن مجابهتها أثناء سعيه إلى النتيجة ويسأل عن عدم تحققها. ولا يجوز له التعلل بهذه المخاطر. إذ من المفترض أنه قبلها فى لحظة التحمل بالالتزام، فلا يشكو بعد ذلك عند الأداء، إلا إذا توافرت فى جانبه القوة القاهرة أو الظرف الخارجى الشديد الذى أعاقه عن التنفيذ. أما إذا توقع هذه المخاطر عند التحمل فيتجه إلى

---

(١) PH. Le TOURNEAU, Classification, Op. Cit., P. 15.
Trb. Gr. Inst de Fontaine Bleau, 10-2-1971, J.C.P. 1972, 11, No. 1958.

(٢) من الأمثلة القضائية:
Cass. Civ. 25-11-1970, Bull. Civi., 1970, 1, No. 3190.
Lyon 21-6-1973, D. 1973, Somm, P. 116.

الالتزام ببـــذل ما فى وسعه للوصول إلى النتيجة ولا يسأل عن عدم تحققـــها إذا أثبت بذله من العناية ما يدرأ عنه الإهمال أو التقاعس.

ويختلف معيار قبول المخاطر عن فكرة الخطر التى يؤسس بعـــض الفقه المسئولية عليها. ومضمونها أن الذى يستخدم شـــيئا يجـــب أن يتحمـــل تعويض كل الأضـــرار التى يمكن أن يسببها هـــذا الشـــئ. وذلـــك مثـــل الشخص الذى يعينه القانون أو الاتفاق ليتولى رقابة أحد القصر أو المصـــاب بمرض عقلى ما ينتج عن فعل هؤلاء. وكذلك التزام الشخص الـــذى يتولـــى حراسة الحيوان أو الأشياء بتعويض ما ينتج من أضـــرار[١]، ففكـــرة قبـــول الخطر لها دور سلبى ولا تنشئ أى التزام وإنما هدفـــها تحمـــل المضـــرور الأضرار التى تنتج عن المواقف الخطرة التى وضع نفسه فيها. فى حيـــن أن المسئولية المؤسسة على الخطـــر مســـتقلة تمـــام عـــن أى قبـــول للضـــرر الاحتمالى من جانب المدين[٢]، ولذلك فإن فكرة قبـــول المخـــاطر تفـــترض رضاء المسئول بتحمل الضرر الـــذى يعلـــم باحتمـــال وقوعـــه[٣]، أى أن المسئولية المؤسســـة على الخطر لا يبدأ إعمالـــها إلا مـــن لحظـــة وقـــوع الضرر. وتتحقق بمجرد وقوعه ولا تحتاج إلى إثبات عنصـــر الخطـــأ فـــى

(١) انظر المواد ١٧٣، ١٧٦، ١٧٨ من القانون المدنى المصرى ويلاحظ أن المشرع قد جمـــع مسئولية حارس الحيوان والأشياء والبناء تحت عنوان "المسئولية الناشئة عن الأشياء". وهـــذا وإن كان قد اقتضته الصياغة والسيولة فى التقسيم فإنه من جانب اخر قد جمع بين متضـــدين وإن اتفقا فى أحكام المسئولية الناتجة عنهما إلا أنهما يختلفان من حيث طبيعتهما فالحيوان ليس كالأشياء حتى نضعه تحت عنوان المسئولية الناشئة عن الأشياء.

(٢) ESMEIN. la responsabilite fondee sur le risque est une regle generale appliquee a tout obligation, Rev. Int de droit compare. 1952. P. 683.

(٣) ولفكرة قبول المخاطر تأثير فى نطاق الالتزام التقصيرى. فإذا كانت أسباب عدم المســـئولية ليس لها قيمة فى هذا النوع من الالتزام كما اعترف بذلك المشرع وأكده القضاء فإن فكـــرة المخاطر تحتفظ بفائدتها ودورها الهام حيث تصبح الوســـيلة الوحيـــدة لتخفيـــف المســـئولية التقصيرية.

(SAVATIER) Note sous Cass. Civ. 16-2-1956. D. 1956. P. 445.

الضرر. وتتحقق بمجرد وقوعه ولا تحتاج إلى إثبات عنصر الخطأ في جانب متولي الرقابة أو حارس الحيوان أو الأشياء. كما تختلف فكرة قبول المخاطر عن فكرة عبء المخاطر التي تنشأ في العقود الملزمة للجانبين عندما لا يقوم أحد طرفي العقد بتنفيذ التزامه. فإذا تعلق الأمر في الفكرتين بتحديد الشخص الذي يتحمل نهائيا الخطر، فإنهما يختلفان من ناحية أن فكرة عبء المخاطر تنتج عن عدم تنفيذ الالتزام من جانب أحد الأطراف بسبب قوة قاهرة. وتكمن المشكلة في معرفة ما إذا كان الطرف الآخر عليه تنفيذ التزامه على الرغم من أن الأول قد أعفي من التنفيذ. أما فكرة قبول المخاطر فتتعلق - كما سبق - بالقبول المفترض للضرر الاحتمالي. أي أن الفرق بينهما يكمن في لحظة ظهورهما. فكرة عبء المخاطر تظهر في لحظة الأداء أما فكرة قبول المخاطر فتبدو في لحظة التحمل بالالتزام[1].

[1] FROSSARD. Op. Cit.. P. 137 et Suiv.

ويجب حتى يتحقق معيار المخاطر أولا أن يكون هناك خطر حقيقي فلا يتعلق الأمر بالتزامات عادية حتى ولو كان في تنفيذها بعض الخطر ولكنه عادي. كما لا يطبق المعيار عندما يكون الخطر وهميا لا وجود له. وثانيا أن يصدر القبول المخاطر عن إرادة صحيحة واعية غير معيبة بأي عيب من عيوب الإرادة المعروفة.

الفرع الثانى

الاتجاهات المختلفة بشأن طبيعة التزام طبيب الأسنان

نظرا للخصوصية التى يتمتع بها طبيب الأسنان عن غيره من الأطباء، فى حالات كثيرة، فإن الاختلاف قد ازداد حدة واتسعت الهوة بين الفقهاء بشأن الوقوف على طبيعة التزامه تجاه مريضه، ونعرض فى هذا المقام للآراء التى قيلت فى هذا الإطار.

الاتجاه الأول :

كما ذكرنا، فإن من الفقهاء وأحكام القضاء من رأى أن طبيب الأسنان يلتزم فى مواجهة المريض بالتزام بوسيلة أو بعناية بصرف النظر عن نوع العمل المطلوب منه. على أساس أن الطبيب فى مرحلة الكشف والتشخيص ووصف العلاج ومتابعة حالة المريض، لا يخرج عن كونه طبيبا، ولذلك فهو يخضع للقاعدة العامة التى تحكم عمل الطبيب بصفة عامة، والتى تقضى بأن الطبيب لا يلتزم إلا بوسيلة ومن النادر أن يلتزم بنتيجة. ولذلك، فقد جاءت أحكام قضائية تؤكد على أن التزام طبيب الأسنان فى مواجهة المريض هو التزام بوسيلة حتى ولو تعهد بتركيبات صناعية أو وضع أجهزة فى فم المريض أو تقديم أسنان أو حشوها، فهو فى كل المراحل ملزم بوسيلة، مهما كان نوع العمل المطلوب منه.

ووفقا لهذا الاتجاه لا يختلف التركيب أو التدخل الجراحى أو الحشو عن العلاج الطبى أو أى عمل آخر يقوم به الطبيب لصالح المريض، فقد قضت محكمة استئناف باريس فى أكثر من حكم لها بأن "طبيب الأسنان - بوصفه فنيا - لا يلتزم فى مواجهة المريض إلا بالتزام بوسيلة وفقا للقواعد

العامة فى المسئولية الطبية حتى ولو تعلق الأمر بتركيب جهاز أو تركيبات صناعية أخرى كالأسنان الصناعية، فهو لا يستطيع أن يتعهد بنجاح هذه التركيبات وبالتالى فهو لا يضمن نتيجتها لأنها لا تختلف فى شىء عن العلاج الطبى، أى أنها لا تخرج عن كونها نوعا من العلاج"[١].

ويشير الفقه الفرنسى[٢] إلى أن مسألة التركيبات الصناعية أصبحت فى قلب واقع المسئولية الطبية، وسيطرت على أذهان الفقه والقضاء فى محاولة لتأصيل الالتزام الطبى بصددها . ويلاحظ أن إشارة الفقه هذه ظهرت منذ زمن بعيد نسبيا، وظلت هكذا بل وزادت واتضحت معالمها فى هذا الوقت، وهو ما نراه من اتجاه الأنظار دوما إلى البحث فى المسئولية الطبية يستوى فى ذلك أنظار الفقه والقضاء وأنظار المشرع. وعلى الرغم من هذه الأهمية التى تحظى بها التركيبات فى مجال طب الفم والأسنان، فإن القول بأن التزام الطبيب فى هذا المجال هو بوسيلة له من يناصره ويؤيده ولا يفرق - كما قلنا - بين هذه التركيبات والأعمال الطبية الأخرى. وفى الاتجاه ذاته، أكدت محكمة النقض الفرنسية على أن العقد المبرم بين طبيب الأسنان والمريض لا يلزم الأول إلا بأن يبذل عنايته طبقا لمعطيات الفن الطبى[٣].

---

(1) Paris. 16-12-1982. D. 1983. inf. Rap. P. 376 "Ce denier (praticien) n'etant débiteur envers son patient que d'une obligation de moyens. conformement au droit commun de la responsabilité des medecins et professions assimilées même s'agissant de la pose d'une prothése. une telle pose ne pouvant être a priori une réussite. et ne presentant aucune diference avec un traitement médical ou une operation chirurgicale. Et. Cass. Civ. 3-4-1979. D. 1980. I. Rap. 170.

(2) PENNEU. obs in. D. 1982. somm. Comm. P. 377. Durry. obs. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1980. 122.

(3) Cass. Civ. 14-3-1967. Gaz. Pal. 1962. 2. 107.

ولا شك فى الأمر لا يختلف وفقا لما قضت به المحكمة فى الالتزام الناشئ عن العقد عن ذلك الذى يجد مصدره فى القوانين واللوائح، فالطبيب فى الالتزامات كلها لا يسأل عن نتيجتها وإنما هو ملزم ببذل كل ما فى وسعه للوصول إليها، بمعنى أن ما قالته محكمة النقض الفرنسية عن الالتزام العقدى ينطبق على غيره من الالتزامات التى تقع على عاتق طبيب الأسنان.

والنتيجة المترتبة على القول بأن التزام طبيب الأسنان فى مواجهة المريض هو التزام بوسيلة أو ببذل عناية تتعلق بعبء الإثبات، إذ يتعين على المريض إثبات تقصير الطبيب فى بذل هذه العناية، أو إقامة الدليل على إهماله وعدم حيطته ورعونته.

فإذا أفلح فى ذلك قامت مسئولية الطبيب وإلا انتفت، وغالبا ما يرتبط إثبات الإهمال أو عدم الحيطة بالجهل بمقتضيات مهنة الطب ومعطياتها، أى أن المريض عليه أن يثبت عدم مراعاة الطبيب لقواعد المهنة فى أى عمل يقوم به لصالحه سواء تعلق الأمر بالكشف والتشخيص ووصف العلاج أم كان بمناسبة التركيبات الصناعية التى أجراها الطبيب للمريض.

ويشير القضاء إلى أن طبيب الأسنان يخالف التزامه ببذل العناية، إذا قرر انتزاع سنة سليمة من أسنان المريض أو إذا وضع الحشو فى سنة مريضة قبل تنظيفها أو إذا أدى الحشو إلى إعوجاج الأسنان، وإذا رفض اتخاذ الاحتياطيات اللازمة لسلامة الجسر الذى يقوم بعمله بين سنتين من أسنان المريض[١]. كما يخالف طبيب الأسنان التزامه بالحيطة

---

[١] انظر الأحكام الآتية:

Cass. Civ. 1, 19-6-1977, Paris, 30-5-1978, Paris, 7-5-1982, Paris, 16-12-1982, Précites.

وبذل العناية إذا لم يحصل على كافة الفحوصات الطبية اللازمة والتى تؤكـد قابلية مريضه للتخدير فى عمليات قلع الأضراس العقلية أو نحوها.

فإذا أقـدم طبيب أسنان على إجراء تخدير كامل فى قلـع ضـرس لرجل فى الثمانين من عمره، وبعد نجاحه فى عملية القلع، توفـى المريـض بسبب أن دم المريض العجوز وقلبه لم يكونا قويين لدرجة تؤهلـه لاسـتعادة وعيه. وقد قضى فى ذلك بثبوت الخطأ فى جانب الطبيب، وذلـك لتجـاوزه القاعدة الأساسية المتبعة بشأن ضرورة إجـراء الفحوصات الطبية اللازمـة قبل عملية التخدير[١]. وقد رفضت محكمة النقض حكما لمحكمة الاسـتئناف لأن القضاة لم يبحثوا فى التقصير المنسـوب إلـى طبيـب الأسـنان أثنـاء التركيب، وعلى وجه التحديد بيان ما إذا كان الخطأ فى التركيب راجعا إلـى إهمال أو عدم حيطة وتبصر أو عدم مراعاة الطبيب لواجباته المهنية[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن ثبوت الإهمال أو التقصير أو الرعونـة فـى جانب الطبيب قد يؤدى إلى قيام مسئوليته الجنائية بالإضافة إلـى المسـئولية المدنية. وقـد قضت فى ذلك محكمة باريس بمسئولية طبيب الأسـنان عـن القتل غير العمـدى الذى ارتكبه بمناسبة قيامه بنزع أسنان مـن المريـض تحت المخدر العـام وذلك بسبب الأخطاء المتعـددة التـى ارتكبـها والتـى أظهرت إهماله وعدم حيطته[٣].

---

(١) أشرنا إلى الحكم من قبل.

(٢) Cass. Civ. 3-11-1983. D. 1984, somm. Comm. P. 377. 28-4-1981. Gaze – Pal. 1981. somm. 341.

(٣) Paris. 20 Ch. 10-6-1960. JCP. 1960. J. 11779. "Doit être condamné homicide involontaire le chirurgien dentiste ayant commis. à l'occasion d'une extraction dentaire sous anesthesie generale de multiples fautes d'impruden ce. consistant notament ....".

وقد تمثلت هذه الأخطاء فى قيامه بتخدير المريض بدون الاستعانة بمتخصص فى التخدير، كما أنه قام بخلع سبعة أسنان من فم المريض دون أن تستدعى حالته ذلك فضلا عن أن صحة المريض لا تتحمل ذلك. كما قام الطبيب بخلع الأسنان دون إجراء كشف طبى عام على المريض أو عمل الأشعات اللازمة، كما أنه استعان بشخص غير متخصص فى تنظيف فم المريض. ولا شك فى أنه إذا كانت هذه الأخطاء قد أدت إلى قيام مسئولية الطبيب الجنائية عن القتل غير العمدى للمريض، فإن المسئولية المدنية تقوم أيضا فى مواجهة خلف المريض عن مثل تلك الأخطاء، وذلك لأنها تشكل أوجه قصور مسندة إليه.

وفى حكم آخر، أقرت محكمة النقض بمسئولية طبيب الأسنان فى حالة ثبوت أن العجز الجزئى الدائم الذى أصيب به المريض يرجع إلى تقصير الطبيب فى أداء التزاماته، ولهذا السبب، فإنه لا يستطيع المطالبة بالأتعاب أو بالباقى منها[١]. بمعنى أنه إذا ثبت عدم بذل الطبيب العناية المطلوبة منه فى تنفيذ التزاماته تجاه المريض، فإنه يسأل عن التعويض اللازم لجبر ما ينتج عن ذلك من أضرار، كما يكون للمريض الحق فى الامتناع عن دفع الأتعاب المتفق عليها أو عدم دفع الباقى منها، كما أن له الحق فى المطالبة باسترداد الأتعاب التى سبق ودفعها للطبيب مقدما أو الجزء المدفوع منها.

---

[١] انظر الأحكام الآتية:
Cass. Civ. 1ch. 19-6-1977. Paris. 30-5-1978. Paris. 7-5-1982. Paris. 16-12-1982. Precités.

ولا شك فى أن الاتجاه نحو النظر إلى التزام طبيب الأسنان على أنه التزام بوسيلة وببذل عناية ليأتى فى الاتجاه ذاته الذى كان موجودا منذ القدم وما زالت آثاره قائمة وله أنصاره، وهو ذلك الاتجاه الذى يراعى الطبيب ويفضله من واقع احتياجه للأمان والطمأنينة أثناء أدائه لمهنته، هذا الأمان وتلك الطمأنينة لا شك فى أنهما يتأثران بكل تهديد له بقيام مسئوليته، ولذلك، فإنه - ومن باب التخفيف من مسئولية الطبيب - يتعين القول بأن التزامه هو بوسيلة أيا كان نوع العمل المطلوب منه بما فى ذلك من إلقاء لعبء الإثبات على عاتق المريض، وهو عبء ثقيل لا يقدر عليه فى معظم الحالات وتكون النتيجة هى إفلات الطبيب من المسئولية أو - على الأقل - قلة الفروض التى تقوم فيها المسئولية وندرتها٠

وهذا ما يؤدى إلى تحقق الغرض من هذا الاتجاه ألا وهو أن يمارس الطبيب المهنة وهو فى مأمن - إلى حد كبير - من قيام مسئوليته٠ ولا شك أيضا فى اصطدام هذا التبرير مع الحاجة الملحة إلى توفير الأمان للمرضى وحمايتهم من أخطاء الأطباء٠ هذه الحاجة التى تبنتها آراء كثيرة سواء من الفقه أو القضاء، كما أخذت فى الاعتبار من جانب التشريعات الجديدة التى صدرت بشأن مهنة الطب٠

وتجدر الإشارة إلى أن القول بالتزام الطبيب ببذل عناية حتى فى التركيبات الصناعية التى يقوم بها، قد وجد صدى فى الأحكام القضائية الحديثة إلى حد ما٠ فيا هى محكمة النقض الفرنسية، تقرر[١] "أن الالتزام

---

(1) Cass. Civ., 10-7-1996, D. 1997, somm. Comm., P. 316. "L'obligation liée aux soins nécessaires à la pose de protheses est une obligation de moyens. ... constate que les décisions prises par le chirurgien – dentiste paraissent logiques, qu'il a pris appui, comme il le devait, sur

المتعلق بالعناية المطلوبة لتركيب الأسنان الصناعية، هو التزام بوسيلة، وأضافت أن القرارات التى اتخذها طبيب الأسنان بشأن الجسور التى وضعها بالأسنان السليمة، جاءت مطابقة للمقتضيات الفنية وللأصول العلمية المتبعة فى هذه المهنة"· وإن كان يمكن إدخال هذا الكلام لمحكمة النقض فى الاتجاه الذى يفرق - فى مجال التركيبات الصناعية - بين العناية المطلوبة من الطبيب أثناء عملية التركيب وبين نتيجة التركيب ذاته· كما سنعرضه فيما بعد· ونشير أيضا إلى حكم محكمة VERSAILLES التى ذهبت فيه إلى أن "الالتزام التعاقدى الملقى على عاتق طبيب الأسنان أثناء عمل التركيبات الصناعية هو الالتزام نفسه الذى يلتزم به أى طبيب ويجب تحليله على أنه التزام بوسيلة وليس بنتيجة"[1]·

الاتجاه الثانى :

دفعت الرغبة فى توفير الحماية اللازمة لمرضى طبيب الأسنان، وفى جذب انتباه الأخير إلى خطورة ما يقوم به من أعمال، وحساسية المنطقة التى يعمل بها وهى منطقة الفم والأسنان، الاتجاه الغالب فى الفقه إلى التخلى بعض الشيء عن فكرة أن التزام الطبيب هو التزام بوسيلة، وإلى محاولة الوصول إلى خصوصية طبيب الأسنان وخطورة ما يقوم به من عمل طبى يتميز غالبا عن العمل المطلوب من الطبيب البشرى

---

les dents parfaitement saines. que la conception des bridges est conforme aux données de la technique ....".

(1) VERSSAILLES. 21-6-1972. "Que l'obligation contractée par le chirurgien – dentiste lors de la pose d'un appareil de prothése est la même que celle du medecin et qu'elle s'analyse en fait comme une obligation de moyens et non comme une obligation de résultat ou une vente à l'essai".

مشار إليه فى:

MEMETEAU. Prothése et responsabilité. D. 1976. Chro. P. 11.

(العادى)٠ وقد ركز الفقه على هذه الخصوصية عندما يقوم طبيب الأسنان بالتركيبات الصناعية فى فم المريض أو عمل الحشو اللازم لأسنانه أو تنظيفها أو إصلاح ما فسد منها٠

ومن هذا المنطلق ذهب الاتجاه الغالب إلى التفرقة – بشأن عمل طبيب الأسنان – بين فرضين أو مرحلتين٠

الفرض الأول :

ويتعلق بقيام الطبيب بالكشف على المريض وتشخيص المرض ووصف العلاج فإنه فى هذه الحالة لا يخرج وضعه عن وضع الطبيب العادى (البشرى) ويخضع للقاعدة التى تحكم طبيعة الالتزام٠ وبذلك يكون ملتزما فى هذه المرحلة ببذل عناية أو بوسيلة٠

فطبيب الأسنان فى هذا الفرض ملزم بمراعاة قواعد مهنة الطب وأحكامها فى الكشف والتشخيص، وعليه بذل ما فى وسعه للوصول بدقة إلى المرض الذى يعانى منه المريض وتحديد مصدر الألم الذى يشعر به فى أسنانه، ثم يجتهد – بعد ذلك – فى وصف العلاج المناسب والملائم لحالة المريض، وهو فى كل ما تقدم ليس ملزما بتحقيق نتيجة العناية الطبية التى يبذلها للمريض، وإنما يكون منفذا لالتزاماته العقدية والقانونية إذا هو لم يخرج عن أصول المهنة وقواعدها، ولم يخالف الواجب العام المفروض على الجميع بالحيطة والانتباه والحرص، حتى ولو لم تتحقق النتيجة المنتظرة من التدخل الطبى فى هذه المرحلة بمعنى أن ما وصفه من أدوية لم يفلح فى وقف الألم الذى يشعر به المريض أو فى تحسين وضع الأسنان أو المحافظة عليها[١].

---

(1) MANSART. Beatrice. la responsabilité médicale dans la fourniture de protheses. petites affiches. N° 196. du 1/10.1999. P. 1.

وعلى ذلك، إذا قام طبيب الأسنان بالكشف على المريض وهو في حالة سكر بين[١] أو في غفلة أو شرود، ترتب على ذلك خلعه لناب أو سنة سليمة بدلا من خلع تلك المريضة أو التي قضى عليها التسوس[٢]، لا شك في أنه يكون مخالفا للواجب العام بالحيطة، ويكون مقصرا في تنفيذ التزامه بالعناية ومراعاة الحيطة اللازمة. وقد قيل في هذا الصدد "أن طبيب الأسنان لا يتعاقد مع المريض ولا يلتزم في مواجهته بشفاء سنته المريضة ولا بتجنيبه الألم الذي يشعر به، ولا المخاطر المحتمل حدوثها نتيجة تدخل الطبيب وعمله في أسنانه، بل ولا يضمن له المخاطر الناتجة عن القطع الذي يحدث في أحد أسنانه من جراء التدخل[٣]، ولذلك، فإن الطبيب لا يلتزم – في هذا المجال – في مواجهة المريض إلا بالتزام بوسيلة أو ببذل عناية، ولهذا، فإن على المريض إثبات تقصير الطبيب في هذه العناية أو عدم حيطته وإهماله أو جهله وعدم معرفته بأصول المهنة وقواعدها.

وقد قضى في هذا المجال، بإن طبيب الأسنان يلزم – عن طريق العقد الطبي – ببذل كل عنايته الطبية إلى المريض، ولا تقوم مسئوليته إلا في حالة عدم مراعاته لقواعد المهنة ولا يمكنه في هذه الحالة الادعاء بقبول المريض لمخاطر المهنة، إذ أن هذا القبول لا يعفيه من تحمل النتائج الضارة المترتبة على عدم مراعاته لهذه القواعد[٤].

---

(1) DOUAI. 19-7-1931. D. H.. 1936. Somm. 9.

(2) Paris. 22-2-1943. D. 1943. 11o.

(3) Andri – Tunc. obligation en general et responsabilite civile. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1962. P. 635. N°. 2.

(4) Cass. Civ.. 24-6-1975. D. 1976. J. P. 249 "Obligé par le contrat médical à donner ses soins au patient. le praticien ne saurait se prévaloir d'une prétendue acceptation des risques pour S'afranchir des consequences dommageables resultant de l'inobservation par lui des regles de l'art.

ويشير التعليق على هذا الحكم إلى أن رضاء المريض لا يمكن أن يغطى الأخطاء المهنية التى تقع من الطبيب وبالمخالفة لأصول المهنة، فالمريض - يقبل بطبيعة الحال - أن يتدخل الطبيب من أجل شفائه ويقبل المخاطر التى يمكن أن تحدث من هذا الفعل الطبى أو ذاك، ولكنه لا يرضى بذلك إلا بشرط مراعاة القواعد المهنية من جانب الطبيب[١]. وعلى ذلك، فإن هذا الأخير إذا بذل عنايته الطبية للمريض فى ضوء قواعد المهنة وأصولها ومقتضياتها العلمية، فإنه يكون قد أدى التزاماته نحو المريض حتى ولو لحق هذا الأخير ضرر أو تعرض لمخاطر نتيجة التدخل الطبى. كما قضى أيضا - فى جزء من الحكم - بأن "الالتزام الواقع على عاتق الفنى - طبيب الأسنان - تجاه عميله هو - فى الأصل - التزام بوسيلة وليس بنتيجة، وتنطبق هذه الفكرة تماما على الطبيب عند الكشف والتشخيص وتحديد العلاج المطلوب ولكنها لا تنطبق ..... [٢].

الفرض الثانى :

ويتعلق بالمرحلة التى لا يقف فيها دور طبيب الأسنان ولا تدخله على مجرد الكشف والتشخيص ووصف العلاج المناسب، وإنما يتعدى ذلك إلى تركيب سنة صناعية أو جهاز صناعى فى فم المريض أو عمل تنظيف أو حشو للأسنان المريضة أو إقامة جسر فى الفراغات الموجودة

---

(1) Philippe LE TOURNEAU. Note sous – arrèt – preced.. D. 1976. P. 251. "Le consentment du patient à une intervention chirurgical n'entraine pas renonciation de sa part à l'observation des regles de l'art."

(2) Tr. Gr. Inst. MEAUX. 13-12-1967. Gaz. Pal. 1962. 2. P. 44 "Si l'obligation contractée par le praticien envers son client est en principe une obligation de moyens et non de resultat. cette notion. parfaitement a daptée à la fonction du médecin qui prescrit des soins et un traitement. ne saurait être indefiniment etendue …".

بين الأسنان أو غير ذلك من التدخلات العلاجية المتصورة والمعروفة في مجال مهنة طب الأسنان، ويعد منها تدخل الطبيب بقلع سنة أو أسنان بها تسوس أو إجراء تقويم للأسنان الأمامية أو تنظيف اللثة أو إجراء جراحة بها • ففى كل ما تقدم لا يمكن القول بأن الطبيب يلتزم في مواجهة المريض ببذل عنايته ورعايته في سبيل تحقيق النتيجة، وإنما يكون القول السليم والسديد هو أن التزام الطبيب هنا التزام بنتيجة، أى أنه ملزم بتحقيق النتيجة المرجوة من التدخل الذى يقوم به، ولا يكتفى منه بمجرد بذل العناية أو مراعاة الاحتياط اللازم أو الأصول المهنية، فلا يعد الطبيب – هنا – منفذا لالتزاماته سواء العقدية منها أو القانونية إلا إذا تحققت نتيجة هذه الالتزامات • ويكون ذلك بنجاح عملية تركيب الأسنان الصناعية أو ظهور أثر للحشو الذى قام به أو التنظيف الذى تم لأسنان المريض، ويكون زوال الألم وشعور المريض بالراحة والتحسن، دليلا على تحقق النتيجة • وبغير ذلك، يصبح من الصعب قبول إدعاء الطبيب بوفائه لالتزاماته •

وعلى التحليل السابق تواترت الأحكام القضائية فى معظمها ناظرة إلى التزام طبيب الأسنان فى مرحلة التركيبات الصناعية أو وضع أجهزة أو مواد فى فم المريض على أنه التزام بنتيجة وليس التزاما بوسيلة • فقد قضى بأنه[١] "إذا كانت التركيبات الصناعية التى يقوم بها طبيب الأسنان تظل نوعا من العناية الطبية التى تعتمد نتيجتها على الصدفة، وعلى

---

(1) Tr. Inst. De QUIMPER. 7-10-1982. D. 1983. inf. rap. P. 494 "Si la pose d'une prothése par un chirurgien – dentiste reste notamment. de l'evolution physique des organes qui servent de support. on doit. en revenche considerer un prothesiste comme un mécanicien. qui est tenu d'une obligation de resultat ....".

التطور الطبيعي للجذور التى تقوم عليها هذه التركيبات، فإننا – ومع ذلـــك – يجب أن ننظر إلى الطبيب الذى يقوم بهذه التركيبات على أنه فنى ويقع عليــه التزام بنتيجة ويسأل الطبيب عن عدم تنفيذه وذلك فى حالـــة فســخ العقـــد المبرم بينه وبين المريض بسبب الأخطاء التى وقعــت منــه وأدت إلـــى أن يكون الجهاز الذى تم تركيبه غير مناسب للمريض"٠

والغريب أن الفقه يشير إلى هذا الحكم على أنه دليل على أن الـــتزام طبيـــب الأسنان حتى عندما يقوم بالتركيبات الصناعية هو الـــتزام بوســيلة وليس بنتيجة[١]، فى حين أن الاطلاع على الحكم يؤدى إلى فهم العكس، بـــل إن عباراته واضحـــة فى القول بأن الالتزام – هنا – هـــو الـــتزام بنتيجـــة٠ وقضت أيضا محكمة استئناف Dijon[٢] بأن "فى مسألة التركيبـــات الطبيـــة، يلتزم الصانع والفنى الذى يقوم بالتركيب بالتزام بنتيجـــة يفـــرض عليهمـــا تسليم الجهاز أو الآلة المطلوبة على نحو تصلـــح معـــه لأداء الغـــــرض أو الخدمة التى ينتظرها المريض بشكل قانونى ومشـــــروع"٠ كمـــا فرضـــت محكمة النقض الفرنسية التزاما بنتيجة على عاتق طبيب الأسنان الذى يتعـــهد بإمداد المريض بجهاز صناعى ملائم٠ فقد قضت بأن طبيب الأســـنان يقـــع عليه التزام بتسليم عميله سنة صناعية مناسبة[٣]، وذهبت أيضا إلى أن طبيـــب

---

(1) HARICHAUX – RAMU. Responsabilité des chirurgiens – dentistes Jr. Cl. Civil art. 1382 – 1986. Fasc. 441-1. P. 4.

(2) Cou – d'app – Dijon. 12-4-1994. D. 1995. Somm – Comm. P. 101. "Enmatiere de prothese médicale. celui qui la fabrique et le praticien qui la pose sont tenus l'un et l'autre à une obligation de resultat qui leur impose de delivrer un matériel apte à rendre le service qu'en attend légitiment le patient ...".

(3) Cass. Civ.. 15-11-1972. Precité.

الأسنان الذى يتعهد بحشو بعض أسنان المريض أو وضع طبقة (طربـــوش) فى إحدى هذه الأسنان يكون ملتزما فى مواجهة العميل بالتزام بنتيجة[١].

وأشار أحد الأحكام إلى أن الالتزام بوسيلة لا ينطبـق علـى طبيـب الأسنان عندمـا يقوم بتركيب جهاز أو آلة صناعية أو عندما يسـتخدم آلات فى إتمام تركيبات صناعية فى فم المريض[٢].

وقد ذكرنا من قبل بعض الفقه الذى ذهب إلى أنـه إذا كـان الـتزام طبيب الأسنان هو فى الأصل التزام بوسيلة فإنه يكون فى بعـض الحـالات التزاما محددا (بنتيجة) وذلك عندما يقوم بتركيب أجهزة أو يسـتخدمها فـى وضع أسنان صناعية، إذ أنه ملزم هنا بألا يسـبب للمريـض أى جـرح أو إصابة خارج حدود التدخل المطلوب، بحيث إذا تسبب – أثناء التدخل – فـى قطع لسان المريض أو خدشه أو إحـداث شرخ فى إحدى شفتيه أو تسـبب فى إصابة أحد فكيه، فإنه يكون قد قصر فى تنفيذ التزامه بالسـلامة تجـاه المريض ويلزم – فى هذه الحالة – بالتعويـض إلا إذا أثبت السبب الأجنبـى أو القوة القاهرة[٣].

وفى إطار هذه المرحلة – أى فى الحالات التى يقـوم فيـها طبيـب الأسنان بالتركيبات الصناعية أو استخدام أجهزة فى العـلاج – ذهبـت آراء

---

(1) Cass. Civ. I. 18-4-1953. Précité.

(2) Tr. Gr. Inst – MEAUX. 13-12-1961. Précité "….. ne saurait être indefiniment etendue, et notamment aucas au le praticien, spécialement le chirurgien ou le dentiste, utlise un instrument ou un appareil de manipulation dangereuse".

(3) André Tunc – Obligation en generale – precit. P. 636.

فقهية وقضائية إلى التفرقة بين نوعين من الالتزامات أو بين فرضين يرتبطان بالمراحل التى تمر بها عملية التركيبات الصناعية٠

الفرض الأول (المرحلة الأولى):

وتتعلق بالعناية المطلوبة من طبيب الأسنان عند اختيار الجهاز المطلوب والملائم للمريض وكذلك تحديد الأسنان التى تحتاج إلى استبدالها، واختيار الأسنان الصناعية البديلة والأعمال الفنية المناسبة التى تتطلبها التركيبات المراد إجراؤها (وهو ما يسمى بالأعمال التحضيرية) ويدخل فى هذا الفرض الجهد الذى يبذله طبيب الأسنان للاختيار بين النماذج المطروحة من التركيبات الصناعية المطلوبة٠ مما لا شك فيه أن عمل الطبيب فى هذا الفرض وتلك المرحلة هو عمل طبى بالمعنى الدقيق ويثير القواعد المهنية التى يجب أن يتقيد بها٠ ولذلك فإن تحديد طبيعة التزامه هنا يجب أن يتم وفقا للقاعدة العامة التى تنطبق على الطبيب بصفة عامة عندما يبذل العناية الطبية فى الكشف والتشخيص ووصف العلاج المناسب، أى أن التزامه هنا هو التزام بوسيلة وبذل العناية المناسبة والتى تتفق مع الأصول العلمية والفنية لمهنة طب الأسنان٠

ولا يمكن أن نحمله هنا بالتزام بنتيجة[1].

وقد أشار إلى ذلك بعض الأحكام الفرنسية٠ فقد قضت محكمة استئناف باريس بأن "جراح التجميل – وينطبق على طبيب الأسنان – يخضع للقواعد العامة التى تحكم المسئولية الطبية، وأن الالتزام بالسلامة

---

[1] GERAR D. MÈMETEAU, Prothése et responsabilité, D. 1976, Chro. P. 9.

الملقى على عاتقه، ليس التزاما بنتيجة وإنما هو مجرد التزام عـــام بالحيطـــة وبذل العناية"[١]. ويشير الفقه إلى أن المقصود من هذا الحكـــم هـــو العنايـــة المطلوبة من الطبيب فى مرحلة الاختيار أو تحديد نوع العلاج المطلـــوب أو الجهاز المراد تركيبه للمريض[٢].

ويعلل الفقه القول بأن التزام طبيب الأسنان فى هـــذه المرحلـــة هـــو التزام بوسيلة بأن الأعمـــال المطلوبة هنا يتوقف نجاحها على الصدفة وبـــها قدر كبير مـــن المخاطر لا يمكن أن يجازف الطبيب ويتعهد بنتيجتها كمـــا لا يستطيع أحد إجباره على ذلك[٣].

وقد أكدت محكمة النقض ذلك فى حكم لـــها فـــى ١٩٨٢/١٢/١٦[٤]، عندما أخذت بالتفرقة التى نعرضها وأشارت فيما يتعلق بالفرض الأول إلـــى أن "العميل يلزم بإثبات عدم تنفيـــذ الطبيـــب لالتزامه العقدى وتقصيره فـــى أداء العناية المطلوبة والتى تتفق مع قواعد الفن الذى يمارسه، ولا يكون قـــد نجح فى إثبات ما تقدم إذا كانت العناية التى بذلها الطبيب فى عملية تركيـــب الأسنان الصناعية قد تمت وفقا لأصول المهنـــة وأن ليس ثمة خطـــأ ينســـب إلى الفنى الذى لا يلتزم فى مواجهة الطبيب - فـــى تلـــك المرحلـــة - إلا بالتزام بوسيلة طبقا للقواعد العامة فى المسئولية الطبيـــة حتـــى ولـــو تعلـــق الأمر بهذه التركيبات. وواضح أن عبء الإثبات فى هذه المرحلة يقع علـــى

---

(1) Paris. 13-1-1959. D. 1959. J. 26 "Le chirurgien esthetien est soumis aux régles generales de la responsabilité médicale. L'obligation contractuelle de sécurité qui pese sur lui n'est pas une obligation de resultat, mais une simple obligation generale de prudence et diligence.

(2) MAZEAUD. Obs- Rev. Tr. Dr. Civ. 1959. P. 382.

(3) PENNEAU. Note – in. D. 1983. somm. Comm. P. 377.

(4) Cass. Civ. 16-12-1982. Precit.

عاتق المريض الذى عليه إقامة الدليل على تقصير الطبيب فى بـــذل العنايـــة اللازمة أو مخالفته لقواعد المهنة.

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية مرارا على أن طبيب الأســـنان لا يسأل إلا عـــن التزام بوسيلة وببذل عناية عـــن مـــدى ملائمـــة التركيبـــات الصناعية التـــى يجريهـــا للمريـــض، فخصوصيـــة مســـئوليته عـــن هـــذه التركيبات لا تنفى كونه ملتزما ببذل عنايـــة وليـــس بنتيجـــة. مقـــررة أن الملائمة تتصل بأعمال العنـــاية الطبية التى يلتزم بصددها الطبيب عمومـــا، ببذل عنايته[١].

المرحلة الثانية :

وتتعلق بقيام الطبيب بتنفيذ ما استقر عليه فى المرحلـــة الأولـــى، أى بتركيب الجهاز أو السنة التى وقع عليها الاختيار، فإن طبيعة التزامـــه هنـــا تختلف عنها هناك، إذ أن التزامه فى هذه المرحلـــة يكـــون بنتيجـــة وليـــس بوسيلة، فإتمام عملية التركيب أو الحشو المطلوب، لا يكتفـــى بشـــأنها مـــن الطبيب أن يبذل عنايته، وإنما يلزم هنا بالوصول إلـــى النتيجـــة المرجـــوة، وينظر إليه ليس على أنه طبيب ولكن باعتباره فنيا يؤدى عملا فنيا يجـــب أن يصل إلى نتيجته. ويصبح مسئولا فى حالة عدم تحققها إلا إذا أثبت الســـبب الأجنبى الذى حال دون ذلك.

ويلتزم طبيب الأسنان بتحقيـــق نتيجة التركيبات الصناعيـــة ويســـأل عن عدم تحققها أيا كان السبب فى ذلك. أى سواء أكان ذلـــك بســـبب عـــدم اتخاذه الأعمال التحضيرية اللازمة لعملية التركيب أو إهمالـــه الاحتياطـــات

---

(1) Cass. Civ., 1ère 10-12-1996, petites affiches, N° 61, du 15 Juin 1998, P. 1.

المطلوبة لذلك. وقد قضى فى هذا الشأن بمسئولية الجراح نتيجة تقصيره فى فحص الجهاز قبل استخدامه[١].

وبالمثل فإن طبيب الأسنان يلزم بإجراء الفحص الدقيق للأسنان الصناعية التى يرغب فى تركيبها للمريض وللأجهزة التى سيستخدمها لهذا الغرض، وكذلك، المواد التى يحتاجها لإتمام عملية الحشو أو الخلع. ولا يعد منفذا لالتزامه بنتيجة لمجرد عدم تحققها إذ يفترض تقصيره فى قيامه بالأعمال التحضيرية اللازمة. وقد يكمن السبب فى فشله فى عملية التركيب ذاتها بأن قام بوضع السنة الصناعية فى موضع من الفك مريض أو ضعيف لا تثبت به السنة أو قيامه بحشو سنة قبل تنظيفها أو قام بذلك على سنة ضعيفة لا ينفع معهاالحشو. وإلى غير ذلك من أوجه القصور والإهمال التى يمكن أن توجه إلى الطبيب أثناء عملية التركيب.

وقد قضت محكمة باريس فى حكم لها[٢] "بقيام مسئولية طبيب الأسنان عندما يثبت – عن طريق الخبراء – أن عملية التركيب كانت معيبة وأدت إلى حدوث تشوه فكى للمريض نتيجة تركيب الأسنان فى غير موضعها الطبيعى، فى حين كان الطبيب ملزما بعمل جسر بين الأسنان مناسب لفم المريض، كما أيدت محكمة النقض الفرنسية فى حكم لها قضاة

---

(1) Cou. D'app. Lyou. 13-2-1961. D. 1961. P. 634.

انظر فى مسئولية الجراح بصفة عامة:

HARICHAUX – RAMU. Jr. Cl. Santé. 1382. 1386. Fasc. 440 – 5.

(2) Paris. 1er Ch. A. 17-1-1983. D. 1983. Somm – Comm. P. 377 "Par contre. la responsabilité du cherurgien – dentiste doit être retenue alors qu'il est etabli. par expertise. que la prothése realisée etait defectueuse et provoquait une malocclusion dentaire. alors que le chirurgien – dentiste avait l'obligation de liverer un bridge donnant satisfaction à sa cliente et adapte à la machoire de cettederniere.

الموضوع إقرارهم بحق العميل فى الامتناع عن دفع الأتعاب إلى الطبيب بسبب أن الأخير لم ينفذ التزامه بإمداد العميل بجهاز مناسب وصالح، ولا يقبل منه الادعاء بأنه قد بذل كل ما فى وسعه من أجل أن يأتى التركيب سليما والجهاز مناسبا، لأنه ملزم هنا بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية[١].

ويشير التعليق على هذا الحكم إلى أن الأمر لا يتعلق بالتزام بنتيجة هنا وإنما يظل فى إطار الالتزام بوسيلة وبخاصة فى الحالات التى يتدخل فيها أحد الأشياء ويتسبب فى وقوع الضرر، ولذلك يتعين عدم تأييد الحكم محل التعليق، لأنه يكون من السهل إثبات خطأ الطبيب فى الحالات التى تكون فيها التركيبات الصناعية غير ملائمة، وبالتالى فليس من اللازم القول بأن التزامه يكون بنتيجة[٢].

ولكن الفقه فى معظمه يميل إلى إدراج طبيب الأسنان ضمن قائمة المدينين بالتزام بنتيجة وذلك فى مرحلة القيام بالتركيبات الصناعية[٣]. وذلك على الرغم من خضوع نجاح العملية التى يقوم بها أو التركيبات التى يجريها للتطور الطبيعى للجذور أو للدعائم التى يقوم عليها التركيب، فإن الأمر ما زال فى نطاق العمل الفنى الذى يؤديه الطبيب والذى يتوقف نجاحه على القدرة الفنية والمهارية التى يتمتع بها طبيب الأسنان عند قيامه بالتركيبات الصناعية. ولا يمنع من القول بأن الطبيب ملزم فى هذه

---

(1) Cass. Civ. 15-11-1972. D. 1973. 243.

(2) Durry. obs. – sous arrêt – preced – Rev. Tr. Dr. Civ.. 1974. P. 160. N°. 9.

(٣) أشار إلى ذلك Durry فى Rev. Tr. Dr. Civ. 1971. P. 662. N°. 24.

مع مراعاة أن Durry ليس من أنصار القول بالتزام طبيب الأسنان بنتيجة – كما أشرنا من قبل – وإنما يذهب إلى أن الالتزام هو بوسيلة.

المرحلة بالتزام بنتيجة، كونه يعمل فى جسم الإنسان وليس فى شىء مــادى، لأن العبرة هى بما يتم إدخاله إلى جسم المريض من أجهزة ومواد مادية.

ويرى الفقه أن هذا يشكل استثناء مهما على النظـرة التقليديـة إلـى التزامات المهنيين عموما على أنها التزام بوسيلة ويبرر هـذا، الرغبـة فـى تشديد مسئولية الطبيب لمـا تحققه من حماية فعالـة للمريـض الـذى يعـد مستهلكا، وعلى اعتبار أنه الطرف الضعيف فى علاقته بالطبيب(١).

ويجب الإشارة إلى ضرورة عدم الخلط بين كـون الـتزام طبيـب الأسنان فى مرحلة إتمام التركيبـات الصناعية أو الحشو لأسـنان المريـض هو التزام بنتيجة، وبين الالتزام بضمان سلامة الأجهزة التى يتـم تركيبـها. فإننا نرى أن هذين الالتزامين منفصلان عن بعضـهما. إذ يتعلـق الالـتزام بنتيجة بالعمل الذى يتعيـن أن يقوم به طبيب الأسنان والمتمثل فـى عمليـة إتمام التركيب أو الحشو اللازم، بينما ينصب الالتزام بضمان السلامة علـى الأجهزة التى يستخدمها الطبيـب فى التركيب أو تلك التى يتم وضعها فعـلا فى فم المريض وكذلك المادة المستخدمة فى الحشو أو التنظيـف. ويظـهر الفرق بين الإثنين فى أن الطبيـب يعد مقصرا فى تنفيـذ التزاماتـه إذا لـم تتحقق النتيجة المرجوة من التركيبات حتى ولو كـانت الأجـهزة التـى تـم وضعها أو تركيبها سليمة وليس بهـا أية عيوب. إلا أن تركيبها كان معيبـا أو تم فى مكان خطأ أو على موضع مصاب من فك المريض.

---

(1) DOUSSAN – Isabelle. la dualité de la responsabilité des dentistes – Prothesistes: une singularité persistante. petites – affiches. N°. 71. du 15/6/1998. P. 2.

بينما يعد مخطئا ومقصرا تجاه المريض، الطبيب الذى يقوم بتركيب أجهزة معيبة أو مواد ضارة أو فاسدة فى فم المريض على الرغم من نجاح عملية التركيب ذاتها من الناحية الفنية، فمجرد وجود عيب فى الجهاز أو الآلة يعد خطأ فى جانب الطبيب لتقصيره فى تنفيذ التزامه بضمان السلامة فى مواجهة المريض. فضلا عن قيام هذا الالتزام على عاتق الطبيب بالنسبة للأدوات والأجهزة التى يستخدمها فى تركيب الأسنان أو حشوها أو تنظيفها.

ويعبر الفقه عن التزام طبيب الأسنان بنتيجة فى مرحلة إجراء التركيبات الصناعية، بأنه ملزم - أثناء التركيب - بألا يحدث للمريض أى ألم غير عادى خارج نطاق العملية التى يقوم بها أو العمل الذى يجريه[١]، وقد قضى - فى هذا الصدد - بأن طبيب الأسنان يلتزم - وهو يمارس مهنته - بأن يسيطر على يديه بشكل كاف على نحو يتفادى معه أية ردود أفعال من جانب المريض، ما دامت الحركات التى يأتيها الأخير متوقعة، فعلى الطبيب أن يتحكم فى الآلة التى يستعملها ويقودها بشكل صحيح وبطريقة لا تسبب للمريض ضررا بعيدا عن السنة التى يعالجها"[٢].

وكنتيجة لذلك، فإن الطبيب يلزم بألا يترتب على التركيب إعوجاج فى فك المريض، أو جرح فى لسانه.

---

(1) TUNC, Obligation en generale, Op. Cit., P. 635.

(2) Paris, 4-5-1963, JC P. 1963, J. 13291. "En exercant son art le dentiste est tenu de faire preuve d'une maitrise de main suffisante pour que, quels que soient les gestes et, réactions, d'ailleurs prévisibles, du patient pour contrarier son action, il guide et maintienne correctement un instrument d'utilisation dangereuse de maniere à ne pas causer a celui – ci un dommage étranger à la dent traitée".

ومن التطبيقات القضائية أيضا، مـــا قضـــت بـــه محكمـــة النقـــض الفرنسية[١] من أن "الالتزام المتعلق بإتمام التركيبات الصناعية هـــو الـــتزام بنتيجة، بينما الالتزام المرتبط بالعناية الضرورية والمطلوبـــة قبـــل إجـــراء التركيب، هو التزام بوسيلة" وقالت محكمة باريس[٢] أن الطبيب ملـــزم بـــرد تكلفة الجسرين المعدنيين إلى الورثة بسبب التفتت الـــذى حـــدث لـــهما بعـــد التركيب إذ أنهما لم يكونا ملائمين لفم المريض على الرغم مـــن المحـــاولات العديدة التى بذلها.

والفرض فيما تقدم أن طبيب الأسنان هو الذى قام بتركيب الأســـنان الصناعية أو الحشو، أما إذا استعان بفنى أو مهنى متخصـــص فـــى مجـــال التركيبـــات الصناعية، فإن هذا الفنى يصبح وحده المسئول أمـــام المريـــض عن الأخطاء فى التركيب فضلا عن ضمانه للأجـــهزة التـــى يتـــم تركيبـــها ومسئوليته عن العيوب التى تظهر بها وبخاصة تلك العيوب الخفيـــة التـــى لا يمكن اكتشافها بمجرد النظر أو من جانب الشخص العادى. وفى هذه الحالـــة يكون التزام الطبيب مجرد التزام ببذل العناية اللازمة للإشـــراف والتوجيـــه الفنى فى عملية التركيب[٣] بصرف النظر عما إذا كان هذا الفنى هـــو مـــن تابعيه أم لا، مع ملاحظة أن الطبيب يسأل باعتباره متبوعـــا عـــن أعمـــال الفنـــى التابـــع[٤]، ولا يسأل الفنى عن عيوب الجهاز الذى يقوم بتركيبه أو

---

(1) Cass. Civ. 12-6-1990. D. 1991. Somm. P. 358. "L'obligation attachée à la confection d'une prothése est une obligation de resultat . celle qui est liée aux soins nécessaires à la pose de cette prothese est une obligation de moyens".

(2) Paris. 22-6-1990. D. 1991. somm. P. 358.

(3) NIMES. 28-6-1971. Gaz – Pal. 1972. 1. somm. 22.

(4) MEMETEAU. Op. Cit.. P. 11.

المواد التى يستعملها إلا إذا كان الجهاز هو من صنعه أو هو الذى قام بتوريده إلى العميل[1]، أما إذا اقتصر دوره على مجرد التركيب أو إتمام العمل اللازم للمريض فإنه لا يسأل عن العيوب التى تظهر فى الأجهزة أو المواد التى قام بتركيبها. وإنما يظل الصانع أو البائع أو المورد لتلك الأجهزة، هو الملزم بضمان العيوب التى تظهر فى الأجهزة وذلك فى مواجهة المريض أو الطبيب على حسب كل حالة على حدة ووفقا للشخص الذى اتفق معه على التوريد أو البيع.

والخلاصة أن الطبيب يسأل فى هذه المرحلة عن عدم تحقق النتيجة المنتظرة من العميل والتى تتمثل فى شفاء أسنانه واختفاء الألم الذى يشعر به.

وبمناسبة الحديث عن التزام طبيب الأسنان تجاه المريض، طرح الأستاذ TUNC فكرة تقسيم الالتزامات عموما إلى ثلاثة أنواع بدلا من إثنين فقط.

النوع الأول: وهو ذلك النموذج العادى للالتزام المحدد (بنتيجة) وهو الذى أشار إليه المشرع فى التقنين المدنى الفرنسى فى المادة ١١٤٧، ويوجد عندما لا يحقق المدين النتيجة التى هى محل الالتزام، فهنا يفترض الخطأ ويسأل عن دفع التعويض اللازم فى كل مرة لا يستطيع فيها إثبات أن عدم التنفيذ راجع إلى سبب أجنبى عنه.

النوع الثانى: ويوجد عندما يكون تحقق النتيجة متوقفا على عوامل خارجية عن المدين، فهنا لا يمكن الحديث إلا عن التزام عام بوسيلة أو ببذل

---

(1) Cass. Civ., 15-11-1972, D. 1973, somm. 50.

العناية والحيطة، ولا يوجد فى هذه الحالة افتراض للخطأ من جانب المدين وإنما يتعين التدليل على وجوده من ناحية الدائن. ولذلك، فإن طبيب الأسنان لا يمكن أن يلتزم بشفاء أسنان المريض أو بتخفيف الألم الذى يعانيه أو إزالته ولا بتجنيبه المخاطر الناتجة عن الالتهاب الملازم للتدخل الذى يقوم به أو خطر القطع الذى يحدث لأسنانه، فهو لا يتعهد فقط إلا بتقديم العناية الصادقة أو المتقنة اللازمة له وفقا للمعطيات الواقعية العلمية التى تفرضها المهنة التى يمارسها. ولهذا، فإن الألم الذى يظل المريض يعانى منه بعد التدخل الطبى لا يمكن أن يؤدى إلى افتراض خطأ طبيب الأسنان.

النوع الثالث من الالتزام، يوجد عندما يضمن المدين للدائن تحقق النتيجة المرجوة من العمل المطلوب. وهنا يعد المدين مسئولا فى حالة عدم تحقق هذه النتيجة ولا يكون هناك مجال للحديث عن خطأ مفترض، بل لا يتم البحث فى وجود أو انتفاء خطأ فى جانبه، وليس فى إمكان المدين هنا إثارة أى سبب من أسباب الإعفاء من المسئولية التى أشارت إليها المادة ١١٤٧ وأعطتها للمدين العادى الذى يلتزم بالنوع الأول من الالتزامات[١].

وواضح أن هذا التقسيم لا يخرج كثيرا عن ذلك الذى طرحناه من قبل والذى يعتنقه الفقه فى معظمه وبمقتضاه نكون أمام نوعين رئيسيين من الالتزامات:

أولهما: هو الالتزام بوسيلة أو ببذل عناية وهو يوجد عندما لا يتعهد المدين بتحقيق نتيجة العمل المطلوب منه أو عندما يكون تحقق هذه النتيجة – وفقا لرأى Tunc – متوقفا على عوامل خارجية عن إرادة المدين.

---

(1) André Tunc. obligation en generale et responsabilite. Rev. Tr. Dr. Civ. 1964. P. 96.

ثانيهما: وهو الالتزام بنتيجة عندما يتعدى تعهد المدين من مجرد بذل العناية إلى درجة الالتزام بتحقيق نتيجة العمل الذى يقوم به، وبطبيعة الحال، فإن المدين لا يتعهد بذلك إلا إذا كان تحقق النتيجة يعتمد على فعله وتدخله وأيضا - وفقا لرأى Tunc - عندما تكون النتيجة هى محل الالتزام ذاته. كالالتزام بدفع مبلغ نقدى من جانب أحد الأشخاص. أو التزام طبيب التجميل بالتدخل الجراحى لإزالة تشوه فى وجه المريض، وفى مجالنا - التزام طبيب الأسنان بإزالة سنة مصابة بالتسوس أو تركيب سنة صناعية أو وضع جسر من البلاتين أو المعدن فى فم المريض.

أما النوع الثالث الذى يشير إليه Tunc والمتعلق بالحالة التى يضمن فيها المدين تحقق النتيجة، فإن الأمر يتعلق هنا بالالتزام بضمان السلامة وهو لا يوجد إلا فى الحالات التى يستخدم فيها المدين أدوات أو أجهزة خطرة فى تنفيذ التزامه أو يضطر إلى الاستعانة بمواد معينة معقدة. وبتعبير عام، عندما يتعلق الأمر بالمنتجات الصناعية الخطرة أو المعيبة[1].

إذ يكتفى فى هذه الحالة، بأن يشكل الجهاز أو المنتج عموما خطرا فى حد ذاته حتى تقوم المسئولية المفترضة للفنى أو للبائع المحترف. فليس يلزم المضرور - بإثبات وجود عيب فى الجهاز - وهذا - كما يشير الفقه - يعد حلقة جديدة من حلقات التطور القضائى بشأن الإلتزام بضمان السلامة

---

(1) GHESTIN (J.): "Lenouveau titre Iv bis du livre III. du code civil "De la responsabilité du fait des produits defectueux" L'application en france de la directive sur la responsabilité du fait des prodiuts defectueux aprés l'adoption de la loi N° 98 – 389 Du 19 Mai 1998. J.C.P.. 1998. Doct. P. 148.

الذى يقع على عاتق البائعين المحترفين أو الموردين[١] هو ما أشــارت إليــه محكمة النقض الفرنسية فى حكم متعلق بطبيب الأسنان بالقول بأن "الطبيــب يلتزم – بالنسبة لتوريد آلة أو جهاز – بالتزام بنتيجة مرتبط بضمان ســلامة الجهاز سواء فيما يتعلق بتركيبه أو بطريقة اســتخدامه وشــروط اســتعماله، ويقوم هذا الالتزام بدون الحاجة إلى إثبات وجود عيب فى الجهاز طالمــا أن هذا الجهاز يشكل خطرا فى ذاته[٢].

وبذلك يتضح أن وجود خطر من الجهاز يمنع من البحث عن ســبب للضرر الناتج، أيا كان نوع الضرر وأيضا كانت الظروف التى تنشــأ فيــها المسئولية. وفى هذه الحالة، يدور عبء الإثبات حول إقامــة الدليــل علــى الصفة الخطرة أو المعيبة للشىء (الجهاز أو الآلة) فإذا نجح المريــض فــى إثبات ذلك قامت مسئولية الطبيب بسبب مخالفته للالتزام بضمــان الســلامة. ولا شك فــى الصعوبة التى تعترض المريض فــى طريقــه لإثبــات هــذه الصفة. وهــو ما يتطلب ضرورة الاستعانة بخبير فى هذا المجال. ونــادرا ما يخالف القضاء ما انتهى إليه رأى الخبراء لأن الأمر يتعلق بمســائل فنيــة يتعذر على القاضى الخوض فى غمارها أو الاجتهاد لإبداء رأى بشأنها[٣].

---

(1) JOURDAN (P.) Conditions de la responsabilite. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1995, P. 376.

(2) Cass. Civ. 22-11-1995. Rev. Tr. Dr. Civ. 1995. 375. "Procedant à un acte de fourniture d'appareil. le chirurgien – dentiste orthodontiste est tenu à une obligation de resultat concernant la sécurité tant à la conception de l'appareil qu'a ses conditions d'utilisation .... Sans avoir à constater que l'appareil comportant un defaunt dés lors qu'en lui –meme il constituait un danger".

(٣) ويلاحظ، أن الخبير وإن كان يتمتع بحرية فى أداء مهمته وليس ملزما بالقيام بها على وجــه محدد، فإنه ملزم بعدم الخروج عن المهمة التى رسمتها له المحكمة. وقد قضت فــى ذلــك محكمة النقض بالقول أن "لا إلزام فى القانون على الخبير بأداء عمله على وجه محدد =

ويلاحظ أن الشيء أو الجهاز يكون خطرا حتى ولو لم يكن معيبا. إذ ليس هناك ربط بين عدم المطابقة أو العيب الخفي أو الفني وكون الشيء خطرا- إذ يشمل ضمان السلامة كل الظروف التي تجعل الشيء خطرا أيا كان السبب في ذلك. ولهذا فإن هذه الصفة يمكن أن تنتج من الخطأ الذي يقع أثناء تركيب الجهاز أو الآلة. ويكفي وجود هذا العيب أو الخطأ كدليل على عدم تنفيذ الالتزام بضمان السلامة(١).

وتجدر الإشارة إلى ضرورة إثبات وجود الصفة الخطرة والعيب في الجهاز الذي تم تركيبه من جانب طبيب الأسنان حتى يمكن القول بتقصيره. وفي الحالات التي لا ينتج فيها الضرر بسبب عيب في الجهاز المستخدم أو صفة فيه، فإن مسئولية طبيب الأسنان لا تقوم إلا بإثبات خطئه على الرغم من الاعتراف بأن التزامه هو التزام بنتيجة مرتبط بضمان سلامة الآلات المستخدمة(٢).

= ولا حرج عليه في أن يستعين في القيام بمهمته بما يرى ضرورة له من المعلومات الفنية التي يستقيها من مصادرها، متى كان الرأي الذي انتهى إليه في تقريره نتيجة أبحاثه الشخصية، وكان على هذا الأساس محل مناقشة بين الخصوم ومحل تقدير موضوعي من المحكمة، ويحسن أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققا للغاية من ندبه دون خروج عن حدود المأمورية الموكولة إليه أو انحراف بها أو في أدائها عن الغاية منها وإلا كان مسئولا عن خطئه متى سبب ضررا للغير، نقض مدني في ١٩٩٤/١١/٢٧، مج، أحكام النقض، س ٤٥، الجزء الثاني، ص ١٤٩٢، رقم ٢٨١.

(1) Jourdain. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1995. P. 377.

(2) Tr. Gr. Inst. NIORT. 3-12-1990. D. 1991. somm – comm P. 355. Sile contrat médical peut inclure une obligation de resultat quant à la sécurité des instruments utilises. la responsabilité du praticien ne peut etre recherchée que sur fondement d'une faute prouvée lorsque le dommage ne resulte pas d'un défaut de l'instrument. mais en raison de son nécessaire agencement. dés aleas de son utilisation.....".

وقد شهد الالتزام بنتيجة المرتبط بضمان السلامة الملقى على عاتق الطبيب عموما تطورا ملحوظا فى الفترة الأخيرة وذلك من خلال الاتجاهات القضائية المتشددة إزاءه سواء ظهر هذا التشدد فى إلقاء عبء إثبات تنفيذ الالتزام على عاتقه بما يعنيه من تخفيف الأمر على المريض، أم فى زيادة الحالات التى ينشأ فيها هذا الالتزام وتوسيع نطاقه، بحيث أصبح الطبيب ملتزما بضمان السلامة بالنسبة لجميع الأجهزة والآلات التى يستخدمها فى ممارسة مهنته سواء أكان استخدامه لها فى مرحلة الكشف أو التشخيص أم جاء فى مرحلة التدخل العلاجى والجراحى.

المطلب الثانى

أنواع الالتزامات الملقاة على عاتق طبيب الأسنان

تتعدد الالتزامات الملقاة على عاتق طبيب الأسنان وتتنوع بحسب مصدرها إذ منها ما يجد مصدره فى الرابطة العقدية الموجودة بين الطبيب والمريض، ومنها ما يجد أساسه فى القانون المتمثل فى التنظيمات التشريعية واللائحية التى قد توجد بشأن مهنة طب الفم والأسنان، وفى العادات والتقاليد التى تحكم ممارسة هذه المهنة. ونقرر فى البداية أن طبيب الأسنان قد لا يتميز بوضع خاص عن الطبيب العادى أو البشرى بالنسبة لكثير من الالتزامات التى يفرضها العمل الطبى وإنما يتشابه معه فيما يتعلق بطبيعة الالتزام ونطاقه.

ولكن قد ينفرد بخصوصية معينة فى بعض الالتزامات التى قد تجد لها طابعا معينا إذا ارتبطت بطبيب الأسنان وبخاصة فى مضمونها وما يرتبه التقصير فى تنفيذها من آثار تقع على عاتق الطبيب من ذلك مثلا الالتزام بالإعلام أو الإخبار الذى يلزم بمقتضاه الطبيب بإخبار المريض بكل ما يتعلق بالعمل الطبى المطلوب أداؤه والذى تتطلبه حالته الصحية. فلا شك فى أن مثل هذا الالتزام يقع على الطبيب البشرى كما يلتزم به طبيب الأسنان، غير أن خطورة العمل الذى يقوم به الأخير فى الكثير من الحالات وجسامة المخاطر التى قد يتعرض لها المريض من جراء تدخل الطبيب ليفرضان طبيعة خاصة لهذا الالتزام الملقى على عاتق طبيب الأسنان. وتظهر هذه الصفة الخاصة فى مضمون الالتزام ونطاقه.

وتجدر الإشارة إلى أن الالتزامات المفروضة على طبيب الأسنان قد تجد مكانها ومجالها قبل مباشرة الطبيب لمهنته، أى قبل الدخول فى رابطة عقدية محددة، وهى المرحلة السابقة على التعاقد التى تفرض على الطبيب التزاما محددا مضمونه الإدلاء للمريض بكل المعلومات والبيانات التى لديه بشأن العمل الطبى، ويبدأ هذا الالتزام فى فترة التمهيد للتعاقد ولكنه يستمر أثناء إبرام العقد بل ويظل كذلك فى مرحلة التنفيذ، كما أن هناك التزامات لا تنشأ على عاتق الطبيب إلا بعد الدخول فى رابطة عقدية معينة، أى بعد أن يستقر الأمر على ممارسة الطبيب مهنته لصالح شخص محدد كالالتزام بالسر الطبى وضمان سلامة المريض.

ولا شك فى أن الحديث هنا ينصب على الالتزامات المفروضة على طبيب الأسنان عندما يمارس مهنته لصالح شخص معين، أى بالنسبة للممارسة الفردية والمستقلة للمهنة دون الارتباط برابطة وظيفية بجهة حكومية أو بمرفق عام أو الارتباط بعلاقة عمل مع رب عمل. فالتناول هنا يقتصر على التزامات طبيب الأسنان فى مجال العمل الطبى الذى يمارسه لصالح شخص محدد.

والملاحظ أنه من الصعوبة بمكان استعراض كافة الالتزامات التى تفرضها ممارسة العمل الطبى على الطبيب نظرا لتعددها وكثرتها ولكن العرض سيقتصر على أهمها وبخاصة على تلك الالتزامات التى شهدت تطورا فقهيا وقضائيا واضحا فى القانون الفرنسى مثل الالتزام بالإخبار، أو تلك التى جذبت إليها الأنظار حديثا مثل الالتزام بضمان السلامة. كما سنعرض للالتزام بالمحافظة على السر الطبى باعتباره الالتزام القديم الجديد

المتجدد دائما، إلى جانب ذلك هناك التزامات لا يختلف بشأنها مثل التزام الطبيب بتشخيص المرض تشخيصا سليما، والتزامه بأقصى درجات اليقظة والحيطة. فضلا عن التزامه بضرورة الحصول على موافقة المريض على التدخل الجراحى إلا فى حالات الضرورة أو الاستعجال.

وعلى ذلك، فإن تناول هذا المطلب سيكون على النحو التالى:

الفرع الأول: الالتزام بالإخبار أو الإعلام.

الفرع الثانى: الالتزام بالسر الطبى.

الفرع الثالث: التزامات أخرى.

الفرع الأول

الالتزام بالإخبار أو الإعلام [١]

لا شك فى أن طبيب الأسنان ملزم بإحاطة مريضة علما بكل الأمور التى يحتاجها الأخير لاتخاذ قراره بشأن التعاقد من أجل العلاج أم لا. إذ لا يستطيع المريض أن يتخذ مثل هذا القرار إلا إذا كانت لديه المعلومات الكافية والبيانات المعقولة. ولا يمكن الوقوف على مثل هذه المعلومات أو تلك البيانات إلا من خلال الطبيب ذاته. لما يفترض فى هذا الأخير من إلمام كاف بالمعرفة الطبية والخبرة العملية التى تؤهله للأخذ بيد المريض إلى اتخاذ القرار. وذلك من واقع أن العلاقة هنا تقوم بين شخصين غير متكافئين أحدهما ضعيف وجاهل وهو المريض وثانيهما قوى وعالم وهو الطبيب، فهو قوى بما لديه من مهنة يمسك بزمام أصولها وقواعدها عالم بأسرارها وخباياها.

وتفرض هذه العلاقة غير المتكافئة على الطبيب ضرورة تنوير إرادة مريضة وتبصيره بما هو مقدم عليه وبيان مخاطره والوقوف على نتائجه، فإن وجد خيرا بعد ذلك اطمأن به ورضى بالتعاقد، وإن وجد غير ذلك تراجع وبحث عن بديل إن كان هناك بديل. فالالتزام بالإخبار يلزم الطبيب بالإدلاء بكل ما لديه من بيانات عن المرض الذى يشكوه المريض وعن التطورات المحتملة له وعن المخاطر التى يمكن أن تظهر فى المستقبل نتيجة التدخل العلاجى.

---

(١) انظر فى هذا الالتزام بشكل عام:

Boyer. Y l'obligation de renseignements dans la formation du contrat. thése. Aix. 1977.

وكما قلنا فإن هذا الالتزام ينشأ أولا فى المرحلة السابقة على التعاقد ليساعد المريض على اتخاذ قراره كما يستمر قائما على عاتق الطبيب بعد ذلك وفى كل مرحلة من مراحل التدخل أو العلاج. وهذا مع اختلاف الأساس الذى يقوم عليه فى كل مرحلة من المراحل. فالمهم هنا هو التأكيد على ضرورة هذا الالتزام وأهميته وإبراز الحاجة الملحة إليه من جانب المريض بصرف النظر عن الأساس القانونى الذى يقوم عليه أو طبيعة المسئولية الناشئة فى كل مرحلة.

ولا شك فى أن هذا الالتزام مطلوب بشأن حالة المريض الصحية وكذلك عند تحديد نوع التدخل العلاجى المطلوب وأيضا عن بيان المخاطر المحتملة للتدخل والأضرار التى تحدث سواء أكانت نتيجة التدخل أم بسبب رفض التدخل، كما يلزم الطبيب بهذا الالتزام بشأن الأتعاب المطلوبة من المريض.

ويشير الفقه إلى أن التزام الطبيب عموما - وكذلك طبيب الأسنان - بإخبار المريض وإعلامه أصبح التزاما بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، أى أنه يتطلب منه عملا محددا متمثلا فى القيام بإخباره بكل ما يحيط العلاقة العقدية المطلوب إبرامها من ظروف وملابسات، ولا يعد الطبيب منفذا لالتزامه هذا إلا إذا تحققت النتيجة المرجوة فعلا[1]، ولا يكتفى منه - بصدد هذا الالتزام - بموقف سلبى إذ يعد ذلك منه امتناعا عن الإدلاء قد يؤدى إلى قيام مسئوليته.

---

(1) DORSNER – DOLIVET. Le renversement de la charge de la preuve de l'obligation d'information. petites affiches. N° 85. du 16-7-1997.

ويلاحظ أن النتيجة المطلوبة هنا تتمثل فى وجود إرادة متبصرة ومدركة وعالمة لدى المريض بشأن الجوانب جميعها التى تثيرها حالته. بصرف النظر عن موقفه بعد ذلك، أى بغض الطرف عن القرار الذى يتخذه بعد هذا الإعلام أو الإخبار، إذ يستوى هنا أن يقرر التعاقد مع الطبيب أو الاستمرار فى العلاقة التى نشأت من قبل، مع إقراره بعدم التعاقد أو إنهاء العقد بعد إبرامه أو فسخه. فليس المقصود بالنتيجة هنا هو التعاقد أو الاستمرار فى تلقى العلاج، وإنما المراد هو أن يتخذ المريض قراره وهو على بينة من الأمر بفضل ما أحاطه به الطبيب من معلومات وبيانات ساعدته على ذلك.

أما عن نطاق التزم طبيب الأسنان بإخبار المريض، فإن أول ما يجب عليه إخبار المريض به يظهر فى وصف حالة الأخير الصحية. إذ ينبغى على الطبيب إعلام المريض بما إذا كانت حالته الصحية تقبل التدخل العلاجى أم لا وبخاصة فى الحالات التى يكون فيها التدخل المطلوب هو جراحى مثل تركيب أسنان أو أطقم صناعية أو عمل حشو لبعض الأسنان. فلا شك فى أن مثل هذه العمليات تتطلب حالة صحية جيدة للمريض تمكنه من تحمل المخدر أو تناول المسكنات المعينة أو المضادات الحيوية. ولهذا وجب على الطبيب توضيح الأمر للمريض وإخباره بما إذا كانت حالته الصحية تتحمل التدخل العلاجى المطلوب أم لا، بحيث يكون على معرفة تامة ويستطيع أن يتخذ قراره بشأن قبول العلاج أو رفضه.

وينبغي على الطبيب - حتى ينفذ التزامه - بأخبار المريض عن حالته الصحية - ألا يقف عند حد ما سمعه من المريض نفسه أو ما لاحظه عليه من أعراض، وإنما عليه أن يفحصه بنفسه ولو فحصا ظاهريا سطحيا أو تكليفه بإجراء التحليل والفحوص الطبية والأشعات التي تمكنه من الوقوف على حقيقة حالته الصحية، إذ يستطيع من خلال ذلك معرفة حالة قلب المريض وضغط دمه وموقف باقي أجهزة جسمه، ليتمكن بعد ذلك من بيان مدى قدرته على تحمل التركيبات المطلوبة أو التدخلات العلاجية اللازمة.

وبعد إخبار المريض بذلك يترك له الأمر إذ أن من المسلم به أن الفرد سيد جسمه وسلامته، وهو حر في اختيار الوضع الصحي الذي يطمئن إليه ولا يمكن إكراهه على ما لا يرغب فيه.

وقد يرى الطبيب بعد معرفة حالة المريض الصحية إرجاء التدخل العلاجي إلى حين أن تصبح الحالة قادرة على ذلك، وينصحه باتخاذ بعض الأدوية أو القيام ببعض الأعمال في هذه الأثناء وبذلك يكون الطبيب قد وفى بالتزامه بالإخبار وتبعه بالنصح والإرشاد، تاركا لمريضه أمر اتخاذ القرار.

وقد ذكرنا - من قبل - حكما للقضاء الفرنسي أقام فيه مسئولية طبيب الأسنان عن وفاة رجل في الثمانين من عمره أثناء قلع ضرس له إذ اتضح أن حالته الصحية لا تقوى على تحمل هذه العملية - بل إن القضاء الفرنسي قد أقام المسئولية الجنائية على عاتق الطبيب الذي قام بخلع سبعة

أسنان من المريض تحت مخدر عام دون إجراء الفحص الشامل لبيان ما إذا كانت صحته تقوى على ذلك أم لا(١).

وما ينبغي على طبيب الأسنان - ثانيا - إخبار مريضه بـه يتعلق بنوع التدخل العلاجي المطلوب وذلك بعد الكشف والتشخيص، اذ عليه أن يوضح للمريض أن ما به من مرض يكفي لإزالته أخذ بعض الأدوية وأن الألم الذي يعانيه، يمكن إزالته ببعض المسكنات، بمعنى أن المطلوب هو تدخل علاجي بالأدوية فقط أو بتنظيف الأسنان دون أن تكون هناك حاجة إلى تدخل آخر٠ وإذا لم يكن المرض الذى يعانيه لا تجد معه الأدوية وإنما يتطلب الأمر تدخلا جراحيا يتمثل فى خلع بعض الأسنان أو تركيب أخرى صناعية أو عمل حشو لبعضها أو إقامة جسر على بعضها أو غير ذلك من التدخلات الجراحية المعروفة فى مجال طب الفم والأسنان، فإن من واجب الطبيب تبصير المريض وإخباره بما يحتاجه مرضه من هذه التدخلات ولا يكتفى منه بوصف بعضها دون البعض الآخر، وإنما يتعين عليه إعلامه بكل ما يلزمه من عمليات فى مراحل العلاج المختلفة٠

وقد قضى - فى هذا الصدد - بمسئولية طبيب أجرى عملية جراحية جزئية لمريض دون أن يحيطه علما مسبقا بأن تلك العملية سيعقبها بالضرورة عملية جراحية أخرى أكبر وأشد خطورة، وبخاصة إذا اتضح أن المريض كان أمامه عرض آخر للعلاج من طبيب ثان اقترح عليه إجراء عملية واحدة(٢)٠

---

(1) Paris. 10-6-1960. Precit .... "... à avoir procédé à ladite operation sans examen generale du malade .... À n'avoir pas pris la precaution elementaire ...".

(2) Pais. 11-3-1966. D. 1966. Precté.

وحاجة المريض إلى العلم بالتدخل العلاجى المطلوب له واضحة فى مساعدته فى اتخاذ قراره، إذ قد يفضل أخذ المسكنات أو بعض الأدوية اللازمة لتسكين الألم أو تحجيم المرض عن التدخل الجراحى بالخلع أو التركيب أو الحشو، وقد يكون قراره هذا راجعا إلى علمه جيدا بحالته الصحية أو إلى معرفته بقدرته المالية أو إلمامه بوقته وظروفه الزمنية.

ومما لا شك فيه أن المريض لا يستطيع اتخاذ مثل هذا القرار بغير توضيح كاف وأعلام واف وتبصير شامل من جانب الطبيب لنوع العلاج المطلوب.

كما أن تنفيذ الالتزام بالإخبار هنا من جانب الطبيب والقرار الذى يتخذه المريض، يؤسس عليهما قيام الطبيب بالمساس بجسم المريض، إذ أن هذا المساس يقوم على رضاء المريض بالتدخل الجراحى المطلوب، وهذا الرضاء أو ذلك الإذن ينفيان عن الطبيب جريمة التعدى على جسم الإنسان والمساس بمعصومية جسده[١].

وحتى يأتى رضاء المريض سليما وتكون موافقته كاملة وفى موضعها، ينبغى أن يكون على بينة من أمره بشأن التدخل العلاجى المطلوب ومراحله، وهو ما يقتضى التزام الطبيب بإعلامه بنوع التدخل فى كل مرحلة من مراحل العلاج، إذ لا يكتفى من طبيب الأسنان بإخبار مريضه بأن إحدى أسنانه تحتاج إلى خلع فى حين أن هناك عددا كبيرا من أسنانه يحتاج إلى ذلك، أو أن هناك حاجة ملحة إلى خلع ضرس وتركيب آخر صناعى مكانه، على الرغم من عدم وجود هذه الحاجة.

---

(١) انظر فى معصومية الجسد، د. حمدى عبد الرحمن، المشكلات القانونية للمساس بالجسد، ١٩٧٩.

وإذا أخبر الطبيب المريض بحاجته إلـــى انـــتزاع أحـــد أســـنانه أو أضراسه، ثم – وأثناء إجراء عملية الخلع – اكتشف أن هناك أسنانا أخـــرى بها تسوس لا ينفع معها الحشو وتحتاج إلى انتزاعها، فإن الالتزام بالإخبـــار يفرض على الطبيـــب ضرورة إعـــلام المريـــض بـــهذا التطـــور الجديـــد والحصول على موافقته بشأن خلع ما ظهر من أسنان مريضـــة. بمعنـــى أن رضاء المريض مطلوب في كل مرحلة من مراحل العلاج وموافقته تقتصـــر على ما علمه من تدخل أو عمل بعدما قام الطبيب بإخباره به.

ولا توجـــد صعوبة بشأن إلزام طبيب الأسنـــان بـــالحصول علـــى موافقة المريض ورضائه في كل عمل يقوم به أو أي تدخل يتم في أســـنانه، نظرا لعدم وجود الضرورة أو حالة الاستعجال أو فرض استحالة الحصـــول على رضاء المريض. فهذه الظروف هي التي دعت الفقه إلى القـــول بـــأن هناك استثناءات على الالتزام بالحصول على موافقة المريـــض[١]، لأن مثـــل

---

[١] ويشير القضاء الفرنسي إلى أن الجراح إذا وجد أثناء قيامه بجراحة صرح بها للمريض، أن هناك جراحة أخرى يلزم أن يقوم بها، فعليه – كقاعدة عامة – الانتظار حتى الحصول علـــى تصريح آخر من المريض إلا إذا كانت حالة الضرورة والاستعجال يمليان عليه التدخل فورا.
Cass. Civ. 27-10-1953. D. 1953. 658.

ونشير هنا إلى استلزام الفقه الإسلامي لرضاء المريض قبل التدخل العلاجي وذلك للقـــول بمشروعية التعدي على جسم المريض، إذ أن عدم الحصول على إذن المريض مـــع وجـــود المساس يشكل التعدي الذي هو لازم للقول بالضمان. فليس عدم حصول الإذن هو الذي يقوم به الضمان، وإنما لابد من ارتباط عدم الإذن بالتعدي، إذ أن انتفاء التعدي هو وحده الذي ينفي الضمان. ولذلك لا أثر لإذن الولي في إسقاط الضمان في حالة التعدي، إذ أن العدوان وعدمه إنما يرجع إلى فعل الفاعل ولا أثر للإذن وعدمه فيه، فالتطبيب بإحداث جراحة أو بتر يكـــون مباحا أستثناء من الأذى المحظور، وإن ترتب عليه مفسدة أو تلف لما فيه من المصلحة، ولأنه مبني على إذن المريض.

د. محمد سلام مدكور: الإباحة عند الأصوليين والفقهاء، مجلة القانون والاقتصاد، ١٩٦٢، العدد الأول، ص ٢٥ وما بعدها.

هذه الظروف إذا كانت متوافرة بشكل كبير بشأن الطبيب العادى (البشـــرى) فإنها قد تكون نادرة الحصول بالنسبة لطبيب الأسنان الذى غالبـــا مـــا يقـــوم بالتدخل الجراحى الذى قد يتمثل فى تركيـــب أســـنان صناعيـــة أو حشـــو أسنان أو خلعها تحت مخدر موضعى أو نصفى وليس بمخدر عـــــام، بمـــا يعنى أن إدراك المريض ووعيه يكون موجودا أثناء تدخل المريـــض، ممـــا يمكنه من إبداء رأيه فى التدخل الجديد الذى يقترحه الطبيب ولم يكن محـــلا لاتفاق مسبق بينهما٠

وتجدر الإشارة إلى أن موافقة المريض على نوع التدخـــل العلاجـــى المطلوب الذى يبصره به الطبيب، يختلف عن الرضاء العـــام الـــذى يبديـــه بالتعاقد مع الطبيب٠ فالرضا بالتعاقد رضاء شامل وعـــام يـــبرم بـــه العقـــد ويوافق بمقتضاه المريض على بنوده، بينما الموافقة على نوع التدخل، فـــهى تعنى الإذن من جانبه للطبيب بالتدخل والاعتداء على جســـمه فـــى حـــالات التدخل الجراحى٠

وهذه الموافقة مطلوبة - كما قلنا - بصدد كل تدخـــل ولا يمكـــن أن يعتمد الطبيب على الرضاء الذى صدر عن المريض عنـــد إبـــرام العقـــد لتبرير التدخلات المتلاحقة والمتتابعة من جانبه فى العلاج٠ فكمـــا قيـــل "أن رضاء المريض بالعلاج أو الجراحة لا يقصد به هنا الإيجاب الصـــادر مـــن المريض للطبيب الذى كون العقد بينهما بالتقائه بقبول الطبيـــب، بـــل هـــو رضاء خاص يتطلبه الفقه والقضاء من المريض متى أراد الطبيـــب إجـــراء علاج له"[١]٠

---

(١) د٠ وديع فرج: مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، مجلة القانون والاقتصاد، س ٢، العـــدد الأول، ص ٣٨١، وبخاصة ص ٤٢٧.

وما يتعين على طبيب الأسنان إخبار مريضه به - ثالثا - المخاطر المحتمل تحققها من جراء التدخل العلاجى المطلوب. سواء أكانت هذه المخاطر ترجع إلى ما يقدمه من علاج أو ما يقوم به من تركيبات صناعية أو حشو أو تنظيف أو خلع أو إزالة أم أنها قد تنتج عن الأجهزة والآلات والأدوات التى يستخدمها الطبيب فى إتمام ما تقدم. فهو ملزم بإخبار المريض بما قد يحدث من مخاطر أو مضاعفات نتيجة العلاج، إذ لا يستطيع المريض إصدار موافقته على العلاج أو الاستمرار فيه إلا إذا وقف - على وجه الدقة - على مقدار المخاطر التى سيتعرض لها وحجمها، إذ قد لا يرضى تعريض نفسه وجسمه لمثل تلك المخاطر مكتفيا بتناول الأدوية وأخذ المسكنات اللازمة بدلا من التدخل الجراحى بما يحيطه من مخاطر. ولكن هل يلزم طبيب الأسنان - كأى طبيب - بإخبار المريض على المخاطر المحتمل حدوثها جميعها؟ أم أن الالتزام يقتصر على تلك المخاطر المتوقعة والتى تحدث عادة بسبب التدخل الجراحى؟

فى الحقيقة أن هذه المسألة قد شهدت تطورا ملحوظا فى القضاء الفرنسى وبخاصة من جانب محكمة النقض وتبعها فى ذلك قضاء الموضوع، فقد أخذت محكمة النقض الفرنسية ظهر فى بعض أحكامها الصادرة فى ١٩٩٧[1]، ولكنه تأكد واتضح عام ١٩٩٨، بمفهوم جديد للمخاطر التى يتعين على الطبيب إخبار مريضه بها، إذ لم يعد الأمر بالنسبة لها يقتصر على مجرد احتمال المخاطر للقول بوجود الالتزام، أى

---

(1) Cass. Civ. 25-2-1997. Gaz. Pal. 1997. I. P. 274. JCP. 1997. I. N°. 4025. obs G. VINEY. Rv. Tr. Dr. Civ. 1997. P. 434. obs – Jourdaun. D. 1997. somm. 319.

لم يعد المعيار هو مدى تحقق تلك المخاطر من عدمه، بحيث يلتزم الطبيب بإخبار المريض بالمخاطر المحتمل تحققها (أى المخاطر المتوقعة) وإنما أصبح الأمر بالنسبة لها متعلقا بدرجة خطورة أو جسامة تلك المخاطر، بمعنى أنه كلما كان الخطر مميتا حتى ولو كان عاديا أو يحدث بشكل استثنائى، كلما كان واجبا على الطبيب إخبار المريض به.

فقد أخذت المحكمة بمعيار جديد لتحديد المخاطر التى يتعين إبلاغ المريض بها. إذ أكدت على أن الطبيب ملزم - فى غير الحالات التى لا تتطلب فيها حالة المريض تدخلا علاجيا - بأن يخبر المريض بكل مخاطر العلاج، إذ أن خصوصية المعرفة الفنية التى يمتلكها الطبيب وأيضا الحالة النفسية والصحية للمريض تستبعدان وجود أى استثناء على المخاطر التى ينبغى الإخبار بها. وبذلك، أصبح الطبيب ملزما بإخبار المريض ليس فقط بالمخاطر المعتادة أو المحتملة[1]، وإنما يلزم بإطلاع المريض على جميع المخاطر الجسيمة التى قد لا تحدث إلا بشكل استثنائى.

فقد أخذت محكمة النقض بمعيار نوعى وليس كميا، يتمثل فى درجة الجسامة التى تكون عليها المخاطر وليس حجم تلك المخاطر أو عدد حدوثها أو تكرارها. فالطبيب ملزم بإخبار المريض عن المخاطر الجسيمة للعمل الطبى المطلوب، ولا يمكنه الاعتماد على الطابع الإحصائى المرتبط بكثرة وقوع المخاطر أو قلة ذلك، للتمسك بتنفيذه للالتزام بالإعلام وهو ما يعنى أن التركيز على المخاطر التى يتكرر حدوثها فى مثل حالات

---

(1) وهو الأمر الذى استقر عليه القضاء من قبل انظر مثلا:
Cass. Civ. 29-5-1984. D. 1985. Juris. P. 281.
Cass. Civ. 23-5-1973. JCP. 1975. II. N°. 19755.

المريض وبالتالى اقتصار الطبيب على إخبار المريض لهـا، لا يعـد دليـلا على تنفيذ الالتزام من جانب الطبيب، إذا كانت هناك مخاطر جسـيمة قـد لا يتكرر حدوثها وإنما هى مرتبطة بالعمل الطبى المطلوب، ولذلك كان ينبغـى على الطبيب إعلام المريض بها . فلم يعد المعيار الإحصائى مناسبا للوقـوف على تنفيذ الالتزام من عدمه[١].

ويشير الفقه إلى أنه إذا كان التخلى عن المعيـار الإحصـائى أمـرا لازما، فإن المعيار الجديد المتعلق بجسامة الخطر يجب أن يكـون واضحـا ومحددا . إذ أن الرجوع إلى درجة الجسامة، إن كان أمرا سهلا ومفهوما مـن الناحية النظرية فإن الشك والتردد مازالا يحوطانـه مـن الناحيـة العمليـة وبخاصة فيما يتعلق بطريقة تقدير الجسامة والخطورة، فهل ينبغى الاعتمـاد فى هذا التقدير على معيار موضوعى مرتبط بـالخطر ذاتـه؟ أم ينبغـى الارتكان إلـى معيار شخصى متعلق بحالة المريض وظروفـه[٢]؟ ويميـل الفقه إلى الأخذ بمعيار يعتمد على طريقة فنية موضوعية مرتبطـة بخريطـة المخاطر والمزايا المستخدمة عادة فى المجال الطبى[٣].

ولا شك فى أن هذا المعيار هو الأقرب إلى المنطق والقبول لما فيـه من درجة عالية من العدالة والمساواة بين الحالات المختلفة، فليـس مقبـولا الأخذ بمعيار يتوقف على حالة المريض وظروفه، لأن مثـل هـذا المعيـار سيكون نسبيا ويؤدى إلى اختلاف الحلول القضائية وتنوعـها علـى حسـب

---

(1) RAPPORT. SARGOS. (P.) sur cass. Civ.. 25-2-1997. Prec. et. son rapport. sur. Cass. Civ.. 14-10-1997. JCP. 1997. II. N° 22942.

(2) Stephanie PORCHY. note sous. Cass. Civ. 7-10-1998. D. 1999. J. P. 146.

(3) Ibid.

المسائل المطروحة والقضايا المعروضة، إذ قد يكون ما رآه قاض فى مسألة ما خطرا جسيما قد لا يكون كذلك فى موضوع آخر حسبما يستبين له من ظروف المريض وحالته ومدى علمه أو جهله.

وفى عام ١٩٩٨، أكدت محكمة النقض الفرنسية على ما أخذت به من معيار جديد فى حكم لها قضت فيه بأن "فيما عدا حالات الاستعجال والضرورة أو رفض المريض العلم أو الإخبار، يلزم الطبيب بإخباره بطريقة أمينة وواضحة ومناسبة عن المخاطر الجسيمة التى ترتبط بالتدخلات والعلاج المقترح، ولا يعفى من هذا الالتزام، بالقول بأن تحقق هذه المخاطر يتم بشكل استثنائى"[1]. وقد أثار هذا الحكم وما تلاه من أحكام فى الاتجاه ذاته تساؤلا فى الفقه حول ما إذا كانت محكمة النقض قد استبدلت بمعيار المخاطر المتوقعة والمحتمل حدوثها معيار المخاطر الجسيمة التى يعتمد فى تقديرها على معايير موضوعية. وليست إحصائية أو شخصية؟ أم أنها جمعت بين المعيارين؟ بمعنى أنه هل يمكن للمريض التمسك بأن الخطر الذى لم يقم الطبيب بإخباره به هو من المخاطر التى كان يتعين عليه إخباره به على الرغم من عدم جسامته، نظرا لكون حدوثه يتم بطريقة استثنائية؟

(1) Cass. Civ.. 7-10-1998. D. 1999. J. P. 145. "Hormis les cas urgence. d'impossibilité ou de refus du patient d'etre informé. un méde cin est tenu de lui donner une information loyale. claire. et appropriée sur les resques graves afférents aux investigation et soins proposés. Il n'est pas despensé de cette obligation par le seul fait que ces resques ne se réalisent qu'exceptionn. ellement.".

يشير الفقه فى التعليق على الحكم السابق[١]، إلى أن المحكمة لم تجب بصراحة على هذا التساؤل، ولكن يمكن أن يفهم من هذا الحكم أن المحكمة قد أخذت بالحلول، أى أنها حلت المعيار النوعى محل المعيار الكمى فيما يتعلق بالمخاطر • وهو ما ذكره الفقه فى التعليق على أحكام للمحكمة ذاتها سابقة على هذا الحكم[٢]• وإذا كانت المحكمة ترغب فى الجمع بين المعيارين، فقد كان بإمكانها التعبير عن ذلك صراحة بالقول بأن المخاطر تكون جسيمة ومعتادة أو دائمة الوقوع•

ولا يخفى الفقه[٣] اعتراضه على مسألة الاستبدال التى أخذت بها المحكمة، وذلك لأن الأمر محل نقاش وتعترضه بعض الصعوبات• إذ أن الاقتصار على الإخبار بالمخاطر الجسيمة يعطى الفرصة للطبيب فى الامتناع عن إخبار مريضة بكل المخاطر المرتبطة بالعمل الطبى، وإنما يكتفى فيه بتحذيره من المخاطر الجسيمة وذلك دون الدخول فى التفاصيل، وهو ما يقلل من أهمية الالتزام بالإخبار، ودوره فى تنوير إرادة المريض وتبصير رضاه•

وهذا الذى تبنته محكمة النقض الفرنسية، قد يبرر - فى نظر بعض الفقه - التوجه القضائى نحو التقليل من أهمية الالتزام بالأخبار فى المجال الطبى الحديث، وذلك بقصر تأسيسه على تنوير إرادة ورضاء المريض فقط، فى حين أن هذا الالتزام يجب أن يقوم ليس فقط على تنوير رضاء المريض وتبصيره وإنما أيضا على المساس بالجسم نتيجة التدخل الطبى

---

(1) PORCHY.Note sous Cass. Civ. 7-10-1998. Prect. P. 147.

(2) VINEY. obs. JCP. 1998. I. N°. 4068.

(3) PORCHY. Note. Op. Cit.. P. 147.

الذى لا يقبل بغير رضاء المريض الذى يظل فى مقدوره رفض أى تدخل أو فحص طبى، إنطلاقا من المعصومية التى تحكم جسده[١]، ولذلك لا يجب أن يقف الالتزام بالإخبار عند تنوير الرضاء، وإنما يجب أن يتفق أيضا مع ضرورة احترام كرامة المريض واستقلاله فى العلاقات الطبية، وهو ما يتطلب أن يقوم الطبيب بإخباره بكل المخاطر المرتبطة بممارسة مهنة الطب والتى قد تؤدى إلى المساس بسلامة جسمه، سواء أكانت هذه المخاطر جسيمة أم دائمة الحدوث ومتوقعة[٢].

ولهذا فإن الالتزام بالإخبار يجد أساسه القانونى فى كل من الرابطة العقدية القائمة بين الطبيب والمريض وأيضا فى التنظيمات القانونية المرتبطة بمهنة الطب وتلك المتعلقة بحماية جسم الإنسان ويأتى فى مقدمتها القانون الجنائى، إذ سيحرص الطبيب على إعلام المريض بالمخاطر كافة حتى يأتى تدخله فى جسمه سليما ومشروعا، هذه المشروعية التى تقوم أساسا على صدور رضاء من جانب المريض يسمح به للطبيب بالاعتداء على جسمه، وبدون هذه المشروعية - فى رأى بعض الفقه[٣]. لا تنتفى

---

(١) د. حمدى عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ١٩.

(٢) VICTOR HAIM. De l'information du patient à l'indemnisation de la victime par rico chet. reflexions sur quelques questions d'actualité. D. 1997. Chron. P. 125.

(٣) وإن كان الرأى الغالب فى فقه القانون الجنائى على أن: "الأصل فى الرضاء أنه ليس سبب إباحة، ولكنه يعد عنصرا يقوم عليه سبب للإباحة، وبذلك يكون له أهمية قانونية باعتباره يساهم فى بنيان الإباحة، فالأعمال الطبية لا يبيحيا رضاء المريض، ولكن هذا الرضاء شرط إلى جانب الشروط الأخرى لاغنى عنه لقيام هذه الإباحة". د. محمود نجيب حسنى: قانون العقوبات، القسم العام، ص ٢٧ رقم ٢٧٧. وانظر فى عرض ذلك بالتفصيل، د. أسامة قايد: المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ص ١٠١ وما بعدها.

مسئولية الطبيب من الناحيتين الجنائية والمدنيــة عمـا يحدثـه فـى جسـم المريض. ويشير الفقه إلى أن الأمر موكول إلى الأحكام القضائيـة اللاحقـة بشأن تحديد مفهوم التطور الذى طرأ على معيار المخاطر والـذى طرحتـه محكمة النقض.

ومن التطبيقات القضائية للالتزام بإخبار المريض من جانب طبيـب الأسنان عن مخاطر التدخل العلاجى، ما قضى به من مسئولية الطبيب عـن عدم الإخبار عن الصفة الخطرة للجهاز الموضوع أو الذى تم تركيبه فى فـم المريض، فقد أقامت المحكمة مسئولية الطبيب عن التقصير فى تنفيـذ هـذا الالتزام، على الرغم من انتفاء الخطأ فى جانبـه سواء فى وضع الجـهاز أو فى الأعمال التحضيرية السابقة على التركيـب[١]. كما قضى أيضـا بأنـه "طبقا للالتزام بالإخبار الناتج عن العقد الطبى والمدعـم بـالالتزام بـالادلاء بالمعلومات الناتج عن توريد جهاز خطر، يلـتزم طبيـب الأسـنان بأخبـار المريض باحتمال وقوع خطر - حتى ولو كان الاحتمال ضعيفا - يتمثل فـى الجروح التى يمكن أن تنتج عن مثل هذا الجهـاز وذلك أثناء سـحبه، كمـا يلزم أيضا بإخباره عن درجة جسامة هذه المخاطر[٢].

---

(1) Cass. Civ. 22-1-1991. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1991. 539.

(2) Tr. Gr. Inst. NIORT. 3-12-1990. precit. "Neanmoins. en vertu du devoir d'information resultant du contrat médical. renforcé par l'obligation de renseignements attachée à la fourniture accessoire d'un appareil dangereux. le chirurgien – dentiste …… doit informer le patient de la probabilite. même assez faible. de la réalisation du resque de blessures oculaires Causées par ce type d'appareil pouvent se produire lors de son retrait. et. encore plus. de sa gravité".

والالتـزام الواقع على عاتق الطبيب - وفقا لهذا الحكم - ليس مضمونه إخبار المريض عن مخاطر التدخل العلاجي المقترح، وإنما إخباره بالنتائج التى يمكن أن تحدث نتيجة تركيب الجهاز واستخدامه، ولذلك يفرق الفقه - بهذه المناسبة - بين مخاطر التدخل أو العلاج ونتائج هذا التدخل، إذ يكتفى من الطبيب بالإخبار عن المخاطر المتوقعة فى الحالة الأولى، بينما يتعين أن يكون الإخبار شاملا بالنسبة للنتائج المنتظرة للتدخل أو العلاج[١].

وقضى أيضا بمسئولية الجراح المدنية والجنائية نتيجة تقصيره فى تنفيذ الالتزام بالتحذير أو الإخبار وذلك لأنه لم يقم بتحذير المريض أو إخباره عن خطورة العملية المزمع أجراؤها . وبذلك لم يسمح له بأن يصدر رضاءة عن علم كاف ومعرفة كاملة[٢]. وقد رفض الحكم إدعاء الطبيب بأنه لا يلتزم بتحذير المريض إلا عن المخاطر العادية المتوقعة، وذلك استنادا إلى جسامة المخاطر المحتملة وحتى ولو لم تكن متوقعة أو عادية. وفى حكم عام، قضت محكمة ANGER، بأن الممارس (الطبيب) يجب أن يخبر المريض بالمخاطر التى تنتج عن الكشف والعلاج والتطور المتوقع لحالته الصحية إذا هو رفض العلاج[٣]. كما قضى[٤] بالتزام الطبيب

---

[1] Cass. Civ. 1ère 9-5-1983. D. 1984. 121.

[2] Cass. Civ. 17-11-1969. D. 1970. J. P. 85. "Par suite. c'est à bon droit que les juges civils condamnant le chirurgien à des dommages – interêts. aprés avoir retenu sa faute pour ne pas avoir averti sa cliente du danger de l'operation et ne l'avoir pas mise en demeure de donner son consentement en toute connaissance de cause.

[3] Cou – d'app – D'ANGERS. 11-9-1998. D. 1999. J. P. 46 "Le praticien se doit d'informer le patient sur les resques inhérents à un mode d'examen et de traitement et sur l'evolution prévisеble de son etat si rien n'est Fait."

[4] VERSAILLES. 21-2-1991. D. 1993. Somm. Comm. P. 29.

بإخبار المريض بشكل صحيح ومحدد عن كل المخاطر المنتظرة من العملية التى ينصحه بإجرائها. وفى حكم لمحكمة Poitier أقرت فيه بمسئولية طبيب الأسنان عن استخدام جهاز خطر فى معالجة أسنان طفل صغير وتقصيره فى تنفيذ التزامه بالإخبار عندما لم يقم بإعلام والديه بالخطورة التى عليها الجهاز ويكون بالتالى قد حرمهما من إمكانية البحث عن علاج بديل أو الذهاب إلى طبيب آخر(١).

ويفرض تنفيذ الالتزام بالإخبار عن المخاطر على عاتق الطبيب - رابعا - ضرورة إخطار العميل (المريض) بالأضرار التى يمكن أن تحدث له إذا هو رفض العلاج المقترح، بحيث يبين له المضاعفات التى يمكن إن تصيب حالته الصحية إذا لم يبدأ العلاج أو يسارع إلى البدء فيه، ويكون ذلك من الطبيب ليس من باب جبر المريض على التعاقد معه عن طريق إخافته أو بث القلق فى روعه مما قد يدفعه إلى الخضوع لما يمليه عليه الطبيب، وإنما لابد وأن يأتى من باب الحرص الذى يبديه الطبيب تجاه المريض ومن قبيل الأمانة التى يجد نفسه ملتزما بها من واقع أصول المهنة وقواعدها وتقاليدها، ويظهر ذلك عندما يقف دور الطبيب عند حد البيان والإيضاح والإخبار تاركا بعد ذلك للمريض حريته الكاملة فى اتخاذ قراره.

وقد أشرنا من قبل إلى حكم محكمة ANCER بإلزام الطبيب بإخبار المريض عن التدهور المتوقع لحالته الصحية إذا هو رفض العلاج. ولا شك

---

(1) POITIERS. 8-4-1992. D. 1993. somm. P. 28. "...... etablit lui meme qu'il connaissait parfaitement en sa qualité de spécialiste. le danger inherent à l'appareil. a ainsi manque à son obligation d'inform ation qui aurait pu conduire les parents de l'enfant. ainsi qu'ils le soutiennent avec vraisemblance à refuser le traitement ...".

فى أن حق الإنسان فى سلامة جسمه وتحكمه فيه وعدم إباحة المساس به إلا بموافقته، كل ذلك يؤدى إلى الاعتراف للمريض بإمكانية رفض العلاج، ومنع الطبيب من التدخل به جبرا عنه، حتى ولو كان هذا التدخل مطلوبا لإنقاذ حياته. وهو ما يعبر عنه بأن "مبدأ معصومية الجسد مبدأ مطلق لا يقبل أية استثناءات، وبالتالى لا يكون أمام الطبيب إزاء رفض المريض العلاج سوى الامتناع عن التدخل لأن استعمال القوة أو العنف محرم عليه، لأنه من اللحظة التى يتعدى فيها النصيحة إلى الإكراه يكون قد خرق مبدأ من المبادئ القانونية الأساسية"[١]. فالمفروض على الطبيب أن يمتنع عن التدخل العلاجى فى حالة رفض المريض ذلك، وإذا فعل عد مخطئا، أيا كانت البواعث، بل حتى ولو كانت إنسانية أو فلسفية أو دينية[٢].

وفى موضوع يتعلق بنقل دم إلى المريض، جاء تطبيق قضائى حديث لمجلس الدولة الفرنسى، أثبت فيه قيام إحدى المستشفيات بالتزامها بإخبار المريض بضرورة التدخل العلاجى المتمثل فى نقل كميات من الدم إليه، بصرف النظر عن موقف المريض، فإذا رفض الأخير التدخل العلاجى المقترح من قبل المستشفى، وساءت حالته الصحية أو حتى توفى فلا مسئولية على المستشفى فى هذه الحالة، وقد كان الأمر متعلقا بمريض يهودى تمنع عقيدته أخذ دم أو أحد مركباته ومشتقاته من الغير، ولو كان نقل الدم هو الوسيلة الوحيدة لعلاجه وإنقاذ حياته[٣].

---

(1) DUBOIS. Note sous Tr. Civ.. de la seine. 16-5-1935. S. 1935. 2. 202.

(2) Cons. D'etat. 26-10-2001. D. 2001. inf. rap.. P. 325.

(3) Note sous arret – preced.

ويلاحظ أن المهم فى الأمر - في مثل هذه الحالة - هو أن ينفذ الطبيب التزامه تجاه المريض بالإخبار أو الإعلام وتنوير إرادته وتبصيره إلى المخاطر والأضرار التى يمكن أن تترتب نتيجة امتناعه عن تناول العلاج أو توقفه عن الاستمرار فيه، فإن هو فعل عدا منفذا لالتزامه بصرف النظر عن موقف المريض وبغض الطرف عن خطورة ما ترتب على هذا الموقف من نتائج[١].

ويفرض تنفيذ الالتزام بالإخبار على طبيب الأسنان - خامسا - ضرورة إعلام مريضه بالأتعاب الواجبة له قبل التدخل، إذ عليه بيان التكلفة الإجمالية للعلاج المطلوب، فإذا اقتصر الأمر على الكشف والتشخيص ووصف الأدوية اللازمة، كان لزاما على الطبيب أن يخبر المريض بالأتعاب المستحقة له نظير ذلك، وغالبا ما يكون التحديد مسبقا من خلال الإعلان العام أو الدعوة العامة التى يطرحها الطبيب على الجميع موضحا بها مقدار الأتعاب، ولذلك فإن كل مريض يدخل عيادته ويقبل التعامل معه، يكون قد رضى ضمنا بما سبق وأن حدده من أتعاب، وهذا الوضع لا يثير مشكلة ولا يحتاج إلى صدور رضاء خاص أو موافقة على الأتعاب من جانب المريض.

---

(١) يلاحظ أن هناك اتجاها فقهيا يرفض النظر إلى مبدأ معصومية الجسد على أنه مطلق وإنما يراه نسبيا، يقبل استثناءات عليه، وبالتالى فلا مانع أمام الطبيب من التدخل بالعلاج حتى ولو رفض المريض إذا كان ذلك من مصلحته وسوف يفقد حياته وذلك فى حالة الضرورة. انظر عرض الاتجاهات المختلفة فى هذا الصدد: د. على نجيده: التزامات الطبيب، المرجع السابق، ص ١٠٠ وما بعدها.

وإن كان يشترط هنا أن يكون الإعلان عاما موجها إلى الجمهور كافة وليس مخصصا لشخص بعينه أو طائفة محددة. فلو أعلن الطبيب أن عرضه مقدم إلى أول مريض يأتيه في اليوم التالي للعرض، فإن ذلك يشكل حالة خاصة، ويعد إيجابا موجها من الطبيب إلى هذا المريض الأول، وينعقد العقد بمجرد حضوره وموافقته على تلقى العلاج بناء على الإيجاب الصادر من الطبيب، أما إذا وجه الطبيب إعلانه إلى الجمهور محددا عناصر الأتعاب وشروط التعامل، فإن ذلك يمثل دعوة للتعاقد تحتاج إلى إيجاب خاص بكل مريض يستجيب لها يقابله بالضرورة قبول من الطبيب، وعندئذ ينعقد العقد بينهما[١].

وإنما الذى يثير مشكلة ويفرض ضرورة الحصول على رضاء خاص، يتعلق بالحالة التى لا يقف فيها تدخل الطبيب عند حد الكشف والتشخيص ووصف بعض العقاقير الطبية، وإنما يتعداه إلى تدخل جراحى يتمثل فى تركيب أسنان صناعية أو عمل حشو أو تنظيف أو إقامة جسور أو غير ذلك من التدخلات العلاجية التى يراها الطبيب لازمة لحالة المريض.

فهنا يختلف الأمر، إذ يلتزم المريض بدفع مقابل للأجهزة أو الأسنان التى يتم تركيبها أو لمواد الحشو التى يستعملها الطبيب وهنا يقع التزام على الطبيب بإخبار المريض بمقابل كل عمل من الأعمال الطبية التى يجريها لصالحه، وبصدد كل تدخل عليه أن يبين له ما هو مطلوب

---

(1) OLIVERC. SCHROEDER. Jr – JD. Dental Jurispru dence. A handbook of pratical lwa. Washington. DC. 1980. P. 13.

منه من مقابل[1]، ويجب أن يحدد له المقابل قبل التدخل، كما يمكنه من اختيار بديل من البدائل المطروحة، إذ قد يعرض الطبيب عليه تركيب طاقم أسنان من فضة بسعر كذا، أو طاقم بلاتين بتكلفة كذا، أو غيره من النماذج المطروحة للأسنان الصناعية، فهو يعرض عليه هذه النماذج والأشكال وتلك الأنواع تاركا له أمر الاختيار .

ومن هنا جاء القول بضرورة قيام الطبيب بالإخبار قبل التدخل، إذ هو الوقت المناسب والمجد للاختيار، أما إذا قام بالتركيب، فلا جدوى من الإخبار أو الإعلام، لأنه لا خيار أمام المريض سوى الإبقاء على ما تم تركيبه ودفع المقابل الذى حدده الطبيب أو رفض ذلك بما يعنيه من نزع كل ما تم تركيبه، والخيار الأخير أمر صعب يندر اللجوء إليه من جانب المريض، الذى لا يجد مفرا من الانصياع لطلبات الطبيب .

وتجدر الإشارة إلى التزام الطبيب بإخبار المريض عن تكلفة الفحوص والأشعات وجميع الأعمال التحضيرية التى يتطلبها التدخل الجراحى، حتى ولو لم يكن هو الذى يقوم بها، بل طبيب آخر، وذلك من قبيل دوره فى مساعدة المريض فى اتخاذ القرار بالعلاج أو رفض ذلك .

وإذا بدأ الطبيب التدخل، ثم اتضح له أثناء التدخل أن هناك عملا آخر مطلوبا للمريض، كما لو تدخل لتركيب سنة صناعية بدلا من السنة الطبيعية المريضة، ثم اكتشف – أثناء ذلك – أن السنة أو الأسنان المجاورة لها مريضة أيضا وتحتاج إلى تبديل، فإن عليه إخبار المريض قبل تركيب

---

(1) Cass. Civ., 17-10-1996, JCP, 1996, III, 68196.

السنة أو الأسنان الأخرى بتكلفة العمل الجديد، وعليه انتظار رد المريض الذى له الحق فى الرفض أو القبول.

أما عن الطريقة التى يقوم بها طبيب الأسنان بتنفيذ التزامه بالإخبار فى مواجهة المريض، فإن من المتعين أن ينفذ الطبيب هذا الالتزام بطريقة واضحة وسهلة وصريحة[١]، مستعملا مصطلحات يسهل فهمها من جانب المريض، مراعيا فى ذلك ظروفه وحالته ودرجة علمه أو ثقافته، وعليه أن يبتعد عن ذكر أمور تؤثر على معنويات المريض.

ولا شك فى أن الطريقة التى يتبعها الطبيب والأسلوب الذى ينتهجه فى الإخبار، لهما تأثير كبير على موقف المريض وقراره، فكلما كان الإخبار محددا وبعيدا عن الغموض، أو الإثارة، كلما ساعد ذلك على تنوير إرادة المريض وتبصير رضاه[٢]، ولذلك، فإن طبيب الأسنان يخبر المريض بحالته الصحية وبنوع التدخل المطلوب والمخاطر المنتظر حدوثها والأتعاب المستحقة وغير ذلك من البيانات والمعلومات التى أشرنا إليها من قبل.

ولقد ثار فى هذا الصدد نقاش فى الفقه حول مدى جواز أن يكذب الطبيب - عموما - على المريض، أو أن يخفى عنه حقيقة مرضه أو جزء من الآثار المحتملة أو غير ذلك من المعلومات التى يخشى من تأثير وقعها على المريض، بحيث ينطلق رأى فى الفقه من قاعدة حق المريض فى معرفة الحقيقة الكاملة عن مرضه، ويرفض الكذب من جانب الطبيب، ولا

---

(1) Cass. Civ., 1ère 14-4-1961, Gaz – Pal. 1961, 2.53.

(2) BARBIERI, Defaut d'information et responsabilité médicale, les principes de droit privé, petites. Affiches. 1995, N°. 1, P. 16.

يجيز له إخفاء أية بيانات أو آثار محتملة، غير أن رأيا آخـــر يذهـــب إلـــى مشروعية الكذب المبرر من جانب الطبيب، ويتوقف حجم هذا الكـذب علـــى ظروف المريض وحالته النفسية ومدى قوة تمسكه وصلابتـــه، ويـــأتى هـــذا الكذب المبرر من جانب الطبيب من قبيل دوره فى تقديم المعونة والمســـاعدة إلى المريض وتخفيف آلامه. ولقد قيل فى هذا الصدد "بأن كذب الطبيـــب أو عـــدم تبصيره المريض على نحو كاف، يعد كذبا مـــبررا، إذا كـــان يخفـــى بعض العوامل غير المواتية من أجل الحفاظ على آخر فرصة للمريض فـــى الشفاء"[١].

وإذا كان يمكن قبول الكذب المبرر أو الحسن من جانب الطبيب، فـإن الكذب الخبيث أو السيء مرفوض منه. وهو ما يتوافر فى الحـــالات التـــى يهدف فيها الطبيب من الكذب إطالة مدة بقاء المريض تحت العـلاج أو إلـــى دفعه إلى إجراء فحوص أو تحاليل أو تناول أدوية بغية اســتنزاف المريـــض ماليا. ولقد أشـــارت محكمة النقض الفرنسية إلى هذا الكذب بأنـــه "الكـذب الذى يكون من شأنه إخفاء عامل مشجع أو تشويه الحقيقـــة، بغـــرض دفـــع المريض إلى قبول علاج ما كان يقبله لو أنه قد اطلع على الحقيقة كاملة"[٢].

وتجدر الإشارة إلى التطور الذى شهده القضاء - وبخاصة الفرنســـى - بصدد الشخص الذى يقع على عاتقه عبء الإثبات فيما يتعلـــق بـــالالتزام بالإخبار، هل يلزم الطبيب بإثبات تنفيذه لهذا الالتـــزام، أم العكـــس، يتعيـــن على المريض التدليل على التقصير المسند إلى الطبيب؟

---

(١) د. على نجيده: التزامات الطبيب، المرجع السابق، ص ٩٦.

(2) Cass. Civ., 1ère, 28-12-1954, D. 1955, 239.

فمنذ حكم محكمة النقض الفرنسية فى ١٩٥١/٥/٢٩[١] كان القضاء يسير على أنه فيما يتعلق بالالتزام بالإخبار وبخاصة عن مخاطر العمل الطبى ونتائجه، فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المريض، إذ هو الذى يلزم بإثبات عدم تنفيذ الطبيب لهذا الالتزام، بل إن الأمر كان يسير على افتراض قيام الطبيب بالإخبار، وعلى من يريد نقض هذا الافتراض وإثبات عكسه أن يقيم الدليل على ذلك[٢]، مع ملاحظة أنه فى الوقت الذى سيطرت فيه فكرة المسئولية التقصيرية للطبيب على أذهان معظم الفقه، مستبعدا أن تكون هذه المسئولية عقدية. فهى إما أن تكون تقصيرية أو شبه تقصيرية، كان الاتجاه نحو إلقاء عبء الإثبات على عاتق الطبيب، مع التخفيف من هذا العبء، بإلقائه على عاتق المريض – فى بعض الحالات – وبخاصة عندما يدعى أن ما أدلى به إليه الطبيب من معلومات كان كاذبا أو مغرضا، فمثل هذه الإدعاءات ينبغى على المريض إثبات صحتها[٣]. غير أن هذه النظرة إلى طبيعة المسئولية الطبية، قد تغيرت منذ حكم محكمة النقض ١٩٣٦، وجاء التغير نحو اعتناق المسئولية العقدية، ومنذ ذلك الوقت، أصبح عبء إثبات عدم تنفيذ الطبيب لالتزاماته يقع على عاتق المريض، وقد تأكد ذلك فى ١٩٥١، وما تلى ذلك من أحكام فى الاتجاه ذاته[٤].

---

(1) Cass. Civ.. 29-5-1951. D. 1952. Juris. P. 53.

(2) LYON. 16-4-1956. D. 1956. 683.

(3) Tr. Civ. Liége. 27-11-1889. D. 1891. 11. 281. Paris. 28-6-1923. D. 1924. 11. 116. Paris. 20-11-1924. Gaz - Pal. 1925-1-166.

(4) TERRÉ. Ph. Simler et Y.Lequette. Droit Civil. les obligations 6ème ed. Dalloz. 1996. N°. 564.

ولكن الموقــف قد تغير الآن وبخاصة بعد صـــدور حكـم محكمــة النقض الفرنسية فى ١٩٩٧/٢/٢٥ وما تلاه من أحكام[1] فقد قررت المحكمــة أن الطبيب ملزم بإثبات أدائه للالتزام بالإخبار وليس المريــض، أى أن هــذا الحكم وما تبعه من أحكام من المحكمة ذاتها أو من قضاة الموضوع، قــد أدى إلى قلب عبء الإثبات ونقله من على عاتق المريض وإلزام الطبيب به٠

ويشير الفقه إلى أن هذا الاتجاه الذى أخذت بــه المحكمــة ليـس إلا تطبيقا للقواعد العامة فى القانون المدنى الفرنســى وبخاصــة المــادة ١٣١٥ مدنى التى تطبق على مجموع الدائنين٠ وقد وضعت المحكمة فى هذا الحكــم المبدأ ألا وهو أن كل من يكون ملتزما – قانونيا أو عقديا – بــالتزام خــاص بالإخبار يجب عليه إثبات تنفيذه لهذا الالتزام٠ ولا شك فــى أن الطبيــب – وعلى الأخص طبيب الأسنان – من أولئك الذين يتمــيز الالــتزام بالإخبــار بالنسبة له بطابع خاص نظرا للتفوق الذى يتمتع به فى مجال المهنــة التــى يمارسها، وإلمامه بقدر كبير من المعلومات المتعلقــة بالعمل الطبــى، وهــو بهذه المعرفة وذلك التفوق يتميز عن المريض، علــى نحو يجعــل العلاقــة بينهما – بصدد هذه المعلومات – غير متكافئة وتميل كفة المــيزان لصــالح الطبيب، ومن أجل هذا صحح القضاء الفرنسى الأوضــاع ووضــع الأمــور فى نصابها الصحيح من خلال إلزام الطبيب بإثبات أدائه للالتزام٠

ويتفق التحول الذى أحدثته محكمة النقض مــع المنطــق، حيــث أن مطالبة المريــض بإثبات ذلك أمر فيه صعوبة ومشقة، لأنــه يلــزم بإثبــات

---

(1) Cass. Civ., 25-2-1997, D. 1997, somm. Comm. P. 319.
Celui que est legalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cett obligation."

واقعة سلبية ألا وهى عدم قيام الطبيب بتنفيذ الالتزام[١]، فى حين أن المنطق يقتضى بإثبات الأمر الإيجابى من جانب الطبيب بالتدليل على قيامه بإخبار المريض بكل ما يتعلق بالعمل الطبى وبخاصة تلك المخاطر التى تترتب على التدخل العلاجى.

ويشير الفقه إلى الوضع غير المنطقى الذى كان موجودا قبل التحول الذى أحدثته محكمة النقض بالقول بأن "إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض كان يضعه فى حالة تبعية كاملة للطبيب[٢] إذ كيف نلزمه بإثبات التقصير فى تنفيذ الالتزام بالإخبار من جانب الطبيب وهو جاهل أصلا بمضمون هذا الالتزام ويتوقف معرفته له على فعل إيجابى من ناحية الأخير[٣][٤].

وتأكد الاستقرار القضائى على إلقاء عبء الإثبات على عاتق الطبيب بالنسبة للالتزام بالإخبار، حيث لم يقتصر الأمر على قضاء النقض بل تعداه إلى قضاء الموضوع، فقد قضت محكمة Anger، بأن الممارس يلتزم بإخبار المريض بالمخاطر المحتمل حدوثها نتيجة طريقة الكشف

---

[1] LARGUIER. La preuve d'un fait négatif. Rev. Tr. Dr. Civ.. 1953. N° 28.

[2] PENNEAU (M.) Droit médical. D. 1999. somm. comm. B. P. 319. "... La charge d'une preuve négative qui le (patient) mettait. de ce point de vue. dans l'entiere dependance du médecin".

[3] HAIM (V.) De l'information du patient à l'indemnisation de la victime par ricochet. D. 1997. Chro. P. 125.

[٤] وما زال هناك من الفقه من يعترض على التحول الذى أحدثته محكمة النقض، وذلك لأن قلب عبء الإثبات سيجعل الطبيب باستمرار كمدعى عليه فى مواجهة المريض، وهو ما يشكل انتقاصا من الثقة الموجودة بين الطرفين.

H. FABRE. Chirurgi esthetique le patient devient un consommateur averti et responsable. Gaz. Pal. 1997. Doct. P. 1378.

(الاختيار) والعـــلاج المقترح والتطور المتوقع لحالة المريـــض الصحيـــة إذا هو رفض الكشف والعلاج[١].

وقد أيد الفقه فى معظمه هذا التحول الذى أحدثته محكمة النقض ومـــا تبعها من قضاء الموضوع، من واقع أنه سيزيد من حـــرص الطبيـــب علـــى إبلاغ المريض وإخباره بالمخاطر جميعها، وبخاصة تلك المخاطر الجســـيمة وفقا لما أخذت به محكمة النقض الفرنسية فى هذا الصدد٠ وإن كان بعـــض الفقه قد اعترض علـــى هذا الاتجاه القضائى، متمسكا بالاتجاه القديـــم الـــذى يرى أن الضرر الجسدى (المادى) لا يثير إلا المســـئولية التقصيريـــة، بمـــا يرتبط بها من إلقاء عب الإثبات على عاتق المريض، ومن الواضح أن هـــذا القول يصطـــدم مع الاتجاه الغالب فى الفقه والقضاء نحـــو اعتنـــاق الطـــابع العقدى للمسئولية الطبية[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن التشدد مع الطبيب فى مســـألة إثبـــات تنفيـــذ الالتزام بالإخبار، يتفق أيضا مع التطور القضائى والتشريعى بشأن الالـــتزام بضمان سلامة المريض إزاء الأعمال الطبية التى يتدخل بها لعلاجه وكذلـــك الآلات والأدوات التى يستخدمها لهذا لغرض٠ فهذا الالتزام يتضمـــن نتيجـــة يجب تحققها من جانب الطبيب، وتخلف هذه النتيجة يعنى تقصيره فى تنفيـــذ الالتزامات الناتجة عن العقـــد، وتثور بالتـــالى مســـألة الالـــتزام بالإخبـــار وافتراض تقصيره فى أداء هذا الالتزام بمجرد عدم تحقق النتيجة المنتظـــرة

---

(1) Cou – d'app. ANGERS. 11-9-1998. D. 1999. J. P. 46 "le praticien se doit d'informer le patient sur le resques inherents à un mode d'examen et de traitement et sur l'evolution prévesible de son etat si rien n'est Fait.

(2) HALLIEZ Doriane. le devoir d'information. Op. Cit.. P. 2. N° B.

من التدخل العلاجى. وهو أمر يوجد بشدة ويبدو واضحا فيما يتعلق بطبيب الأسنان، الذى يعتبر ملتزما – فى كثير من الحالات – بالتزام بنتيجة العمل الطبى الذى يتمثل غالبا فى التركيبات الصناعية التى يجريها لصالح المريض، سواء تمثلت فى أسنان أو أطقم صناعية أم فى حشو أو وضع طبقة صناعية للأسنان.

فمما لا شك فيه ارتباط الالتزام بنتيجة فى مثل هذه التدخلات، بفرض التزام من النوع ذاته على الطبيب بالنسبة لضرورة إخبار المريض عن كل المعلومات والبيانات المتعلقة بنوع العمل المطلوب. ولذلك، فإن عدم تحقق النتيجة العامة من تدخل الطبيب يعنى – فى الوقت ذاته – عدم تحققها فى جزئية من جزئيات هذا التدخل ألا وهى الالتزام بالإخبار.

وإذا كان الطبيب – وفقا للتحول الذى أحدثته محكمة النقض – ملزما بإثبات تنفيذ الالتزام بالإخبار، فإن القضاء قد تساهل معه – من ناحية أخرى – فى كيفية الإثبات، إذ قبل منه ذلك بطرق الإثبات كافة وبخاصة القرائن، وإن كان الطبيب قد يجد – للتخلص من الالتزام – أن من مصلحته الحصول على دليل كتابى من المريض يفيد إقراره بحصول الإخبار، إذ أن توقيعه على النموذج الذى يعده الطبيب يعنى اطلاعه على ما جاء به من بيانات ومعلومات، وبذلك يستطيع الطبيب التمسك بهذا للتدليل على علم المريض المسبق بنوع التدخل المطلوب وبما يترتب عليه من آثار وما يحيطه من مخاطر.

ويشير الفقه الفرنسى إلى أن نقابات الأطباء تقوم بوضع نماذج معلومات يتم توقيعها من المرضى بما يفيد تلقيهم للمعلومات المناسبة[١]. ولا

---

(1) PENNEAU. Note. Sous – Cou – d'app. Angers. precit. D. 1999. P. 49.

شك فى أن هذه النماذج المطبوعة تحتوى على الحد الأدنى مـن المعلومـات والبيانات التى يتعيـن توافرها فى مجالات الطب جميعها، ولكنـها لا تكفـى فى ذاتها كدليل على قيام الطبيب بإخبار المريض فى كل حالة علاجية علـى حدة، بمعنـى أن التوقيع على النموذج المعد للمعلومات من جانب المريـض لا يمنع من أن يكون الطبيب مقصرا فى تنفيـذ الالـتزام، إذا كـانت هنـاك معلومات أو مخاطـر جديدة أو مرتبطة بحالة خاصـة ولـم يقـم بإخطـار المريض بها.

وبذلك يمكـن القول أنه إذا كانت هذه النماذج والتوقيع عليـها يعـد قرينة على توافر العلم لدى المريض، فإن هذه القرينة بسيطة وتقبـل إثبـات العكس، ولكن يظل دورها غير منكور وأهميتها واضحة - فيما يتعلق بعـبء إثبات تنفيذ الالتزام بالإخبـار. ذلك بأنه إذا كان الأمر قد اسـتقر علـى أن عبء إثبات تنفيذ هذا الالتـزام يقع على عاتق الطبيـب، فـإن تقديـم هـذا النموذج الموقع من قبل المريض والذى يحتوى على بيانات خاصة بالحالـة المرضية للمريض والتدخـل العلاجـى المطلوب ليكفـى للتدليـل علـى التنفيذ من جانبه، ويبقى الدور على المريض الذى يلزم بالإثبات فـى حالـة إدعائه بأن هناك مخاطر أو معلومات لم يتضمنها النموذج ولـم يـدل بـها الطبيب إليه.

ويتمتع قضاة الموضوع بسلطة تقديرية مطلقة فى تقدير ما يقدم مـن أدلة سواء لإثبات تنفيذ الالتزام أم التقصير فيه من جانب الطرفيـن، إذ قـد يكتفـى القاضى بالمؤشرات والشواهد والقرائن التـى تدلـل علـى تبصـر المريض وعلمه بالعمل الطبى ومخاطره. ولا شـك فـى أنـهم يسـتعينون

بالخبراء لاستجلاء الأمر وذلك لما توافر لهؤلاء من معلومات ناتجة عن العلم والممارسة وكذلك الخبرة التى يكتسبونها من تكرار الحالات المماثلة. ويعمل الخبير بقدر استطاعته على معرفة ما إذا كان الطبيب قد نفذ التزامه أم لا من خلال الظروف التى أحاطت بالعلاقة. والإجراءات التمهيدية التى سبقت التدخل الطبى. كما لو كانت هناك نماذج قام المريض بالاطلاع عليها والتوقيع.

وفى نهاية الحديث عن الالتزام بالإخبار، نشير إلى موقف المشرع الفرنسى الذى لم يكن غائبا - بصدد المسئولية الطبية - عن التطور الذى لحق المهنة وعن التحولات التى أحدثها القضاء فى هذا الشأن، وهو ما يؤكد على الدور الخلاق والمبدع الذى يلعبه القضاء الفرنسى، هذا الدور الذى يؤهله: أولا: للتدخل فى العلاقات العقدية غير المتوازنة ليحافظ على علاقة مهددة بالزوال لسبب يمكن تصحيحه أو عيب يمكن إزالته ويتم ذلك فى إطار النصوص القانونية القائمة؛ كما يجبر هذا الدور - ثانيا - المشرع الفرنسى على إحداث كثير من التعديلات على النصوص القائمة أو إدخال أخرى جديدة ليواكب ما أحدثه القضاء من تطور فى أغلب الحالات.

فقد تدخل المشرع الفرنسى بالقانون رقم ٢٠٠٢-٣٠٣ فى ٤ مارس ٢٠٠٢ ليؤكد أولا على عناصر الالتزام بالإخبار ويقر التحول القضائى بشأن عبء الإثبات، فقد أدخلت المادة ١١ من القانون تعديلات على المادة ١١١١/١، ٢ من قانون الصحة العامة الفرنسى. وبمقتضى هذا أصبح للمريض حق فى أن يكون مبصرا بحالته الصحية، بحيث يكون عالما بأوجه الكشف والعلاج والآثار المحتملة لهذا والمخاطر التى تحيط

بالتدخل العلاجى المقترح، وفيما يتعلق بالمخاطر أشارت إلى ضرورة العلم بالمخاطر الجسيمة المتوقع حدوثها عادة، كما أشارت إلى حق المريض فى الوقوف على المخاطر والآثار السيئة التى يمكن أن تحدث فى حالة رفضه العلاج. وإذا كان هذا الإخبار أو الإعلام يمثل حقا للمريض، فإنه يشكل - فى الوقت ذاته - التزاما على عاتق كل من يمارس مهنة الطب كل فى دائرة اختصاصه.

كما أقرت هذه المادة التحول الذى أحدثته محكمة النقض بشأن عبء الإثبات إذ ألقت به على عاتق المهنى أو المؤسسة الصحية وذلك بضرورة إثبات القيام بإخبار المعنى بالأمر، ويتم هذا الإثبات بطرق الإثبات كافة[1].

وأشارت المادة ١١ فى التعديل الذى أدخلته على المادة ٤/١١١١ من قانون الصحة إلى حرية المريض فى اتخاذ القرارات التى يراها مناسبة لحالته الصحية وذلك بعد حصوله على المعلومات اللازمة من جانب المهنى، ويجب على الطبيب احترام إرادة المريض بعد إخباره بآثار اختياره، وإذا كان رفضه تلقى العلاج سيضع حياته فى خطر، فإن على الطبيب بذل كل ما فى وسعه لإقناع المريض بقبول العناية الطبية الضرورية لإنقاذ حياته، وهو ما يعنى ميل المشرع الفرنسى إلى الاتجاه الذى يرى ضرورة احترام إرادة المريض باستمرار وعدم جواز إجباره

---

(1) Art. 1111-2 "En cas de litige. il appartient au professionnel ou à l'etablissement de santé d'apporter la preuve que l'information a été délivrée à l'interessé dans les conditions prévues au present article. Cette preuve peut atre apportée par tout moyen".

على التدخل العلاجى من جانب الطبيب. ويكون بذلك قد رفض ذلك الاتجاه الذى يجيز للطبيب التدخل بالعلاج جبرا عن المريض. وهو ما أكده المشرع الفرنسى بالقول بأن: "لا يمكن ممارسة أى عمل طبى أو علاج بدون الرضاء الحر والمستنير من جانب الشخص (المريض) كما يجوز له الرجوع فى هذا الرضاء فى أية لحظة"(١).

---

(1) Art L. 1111-4 "Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut etre pratique sans le consentement libre et éclairé de la personne et ce consentement peut être retiré à tout moment".

الفرع الثانى

التزام طبيب الأسنان بالمحافظة على الأسرار

إن أهمية التزام الطبيب - عموما - بالسر الطبى أمر غير منكور، وحق المريض عليه فى الحفاظ على أسراره ليس محل شك، ولذلك، فقد تواترت الآراء الفقهية والاتجاهات القضائية والأحكام القانونية على ضرورة التزام الطبيب بالأسرار الطبية، وقد قيل فى أهمية الحفاظ على أسرار المرضى "إن سر مهنة الطب أصل عميق الجذور من أصول المهنة الطبية وقيمة من قيمها المطلقة التى لم تترك لتقدير الطبيب أو لاجتهاده أو استحسانه فى كل حالة على حدة، وهى تلتقى تماما مع تعاليم الإسلام، فهى بالإسلام تتقوى وتزداد رسوخا، والتفريط فيها يقوض صرح المهنة الطبية، يحرم الإنسان مما لا غنى بها عنه، وفى هذا بلاء خطير وشر مستطير وخسارة فادحة على المدى الطويل لا تعوضها المبررات الآنية والدوافع المفردة . . ."[1].

ولقد تناول السر المهنى للطبيب كثير من الآراء والأبحاث، وهذا ما يدعونا إلى استعراض الموقف من هذا السر بالنسبة للطبيب عموما وذلك بشكل مختصر، ثم نجرى تطبيقا لهذا الاستعراض على الحالة الخاصة بطبيب الأسنان.

---

(١) د. حسان حتحوت: قدسية سر المهنة، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت، ص ٢١.

يعرف السر لغة بأنه الذى يكتم وجمعه أسرار، وهو ما يكتمه المـــرء فى نفسه أو يسر به إلى آخر، فأسر إليه حديثـــه، أى أفضـــى إليـــه بـــه[١]، ويختلف السر بذلك عن الإخفاء الذى يكمن فى أعماق نفـــس الإنســـان، ولا يطلع عليه إلا الله تبارك وتعالى وفى هذا يقول الله "وإِنْ تَجْهَرْ بِـــالْقَوْلِ فَإِنَّـــهُ يَعْلَمُ السِّرَّ وَأَخْفَى"[٢]. كما يختلف السر عن الإعلان وهـــو الأمـــر المعلـــوم للناس جميعا أو للأغلبية.

أما تعريف السر من الناحية القانونية فهو معلومة أو واقعـــة توصـــل إليها الشخص بمناسبة ممارسة عمله ويجب عليه كتمانـــها، أو عـــهدت إليـــه باعتبار عمله أو مهنته، وطلب منه من أودعها إليه أن لا يذيعها أو يفشـــيها. وإذا أردنا تطبيق هذا التعريف على السر الطبى، فيكون كل ما توقف عليـــه الطبيب أثناء وبسبب وبمناسبة ممارسته لمهنته وأيضا، كل ما عهد بـــه إليـــه من المريض بوصفه طبيبا وليس شخصا عاديا. ومن هـــذا يمكـــن تعريـــف

---

(١) مختار الصحاح، محمد الرازى، دار أخبار الكتب العربية، باب الراء، فصل العين.

(٢) آية ٧ من سورة طه. وقد وردت كلمة "السر" فى القرآن الكريم فى المواضع الآتية:

١ - "وإن تجهر بالقول فإنه يعلم السر وأخفى" (٧ من سورة طـــه).

٢ - "قل أنزله الذى يعلم السر فى السموات والأرض" (آية ٦ من سورة الفرقان).

٣ - "علم الله أنكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدهن سرا" (آية ٢٣٥ من سورة البقرة).

٤ - "الذين ينفقون أموالهم بالليل والنهار سرا وعلانية" (آية ٢٧٤ من سورة البقرة).

٥ - "وانفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية" (آية ٢٢ من سورة الرعد).

٦ - "قل لعبادى الذين امنوا يقيموا الصلاة وينفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية" (آية ٢١ مـــن سورة إبراهيم).

٧ - "ومن رزقناه منا رزقا حسنا، فهو ينفق منه سرا وجهرا" (آية ٧٥ من سورة النحل).

٨ - "وانفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية يرجون تجارة لن تبور" (آية ٢٩ من سورة فاطر).

انظر المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، بحاشية المصحف الشريف، محمد فـــؤاد عبـــد الباقى، دار الحديث، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٤٤٣.

التزام الطبيب بالسر بأنه ذلك الالتزام المفروض على الطبيب وبمقتضاه يمتنع عن البوح بكل ما هو سر للمريض إلا فى الحالات التى يرخص له فيها بالإفشاء سواء بالاتفاق أو بنص القانون.

وبذلك يتضح، أن كل المعلومات والبيانات والأخبار التى علمها الطبيب عن حالة المريض الصحية يعد سرا، يلتزم بالمحافظة عليه وعدم إفشائه، أيا كان الطريق الذى توصل به إلى هذه المعلومات وتلك البيانات، إذ يستوى أن يكون الطبيب قد علم بما سبق بنفسه وأثناء ممارسة الكشف على المريض، أم أن الأخير هو الذى أودع لديه هذه المعلومات. وهو ما يقودنا إلى القول بأن أساس التزام الطبيب بالسر ذات طبيعة مزدوجة، إذ يكمن أولا: فى الالتزام العقدى النابع من العقد المبرم بين الطرفين وبمقتضاه يلتزم الطبيب بعدم إفشاء أسرار المريض وإلا عد مخلا بالتزام عقدى ينشئ المسئولية العقدية، فالأساس الأول لالتزام الطبيب بالسر هو الأساس العقدى بالنظر إلى هذا الالتزام على أنه التزام عقدى. فالعقد الطبى مصدر لالتزامات متقابلة من ضمنها أن يدلى المريض إلى الطبيب ببعض أسراره الشخصية وربما العائلية والأسرية. وفى المقابل فإن الطبيب يعلم وهو يتلقى ذلك أنه ليس له الحق فى التصرف خلاف ما يريده المريض، وأنه يمتنع عليه البوح بما أسر به إليه[1].

---

[1] وقد اعتمد بعض الفقه على المصلحة الخاصة التى تتحقق للمريض من وراء التزام الطبيب بالسر، وأسس هذا الالتزام على الرابطة العقدية، "أو ما يطلق عليه بالنظرية العقدية" وقد اختلف هذا البعض فى تكييف العقد الذى يرتكز عليه الالتزام بالسر الطبى، فقد رأى أغلبيته أنه عقد وديعة انطلاقا من التشابه الموجود بين وديعة القانون المدنى ووديعة السر، إذ أن كلا منهما قد حدد القانون الجنائى جزاء يوقع فى حالة =

ويظهر أساس التزام الطبيب بالسر - **ثانيا** - فى المصلحة العامة التى تتطلب المحافظة على أسرار الأفراد، كما أنها تحمى الثقة التى يوليها المرضى فى الطبيب، هذه الثقة التى تدفع بالمريض إلى البوح للطبيب بأسرار يخشى من ذكرها لأقرب الناس إليه. وما دفعه إلى ذلك إلا الثقة - التى أودعها المجتمع فى الطبيب. وإذا خالف الأخير هذا الالتزام لم يكن مقصرا فقط فى مواجهة المريض الذى يتعلق به السر وإنما عد كذلك فى نظر المجتمع عامة لإخلاله بالمصلحة العامة.

ومن هنا كان الحرص من جانب التشريعات المختلفة على النص على مثل هذا الالتزام، سواء فى ذلك أكانت التشريعات المتعلقة بمهنة الطب ذاتها أم كان القانون الجنائى فى المادة ٣١٠ مصرى (تقابلها المادة ٣٧٨ عقوبات فرنسى) فقد قضت هذه المادة بمعاقبة الأطباء والجراحين وغيرهم ممن ذكرهم النص صراحة أو أشار إليهم، إذا أفشوا سرا مودعا لديهم أو علموه بمقتضى وظيفتهم وذلك فى غير الأحوال التى أجاز لهم القانون فيها ذلك. فقد استند معظم الفقه إلى نص التجريم هذا للقول بأن إفشاء السر يشكل خطرا اجتماعيا عاما مستقلا عن النتائج التى قد يحدثها للشخص صاحب السر، فمهنة الطب (وكل المهن) من الضرورى

= الإخلال بيما. وذهب اتجاه اخر إلى أن التزام الطبيب بالسر فى مواجهة المريض أساسه عقد غير مسمى.

انظر عرض النظريات المختلفة لأساس الالتزام عموما:

أحمد كامل سلامة: الحماية الجنائية لأسرار المهنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٨١، ص ٨٨.

للمجتمع أن يدعم الثقة المطلقة فـــى ممارستها، والســـماح للطبيـــب بإفشـــاء أسرار المريض يقلل من هذه الثقة[١].

ويمكـــن القول أجمالا أن أساس الالـــتزام بالســـر الطبـــى (المـــهنى عموما) هو النظام العام بما ينطوى تحته حماية المصـــالح الخاصـــة. فـــهو التزام مطلق لا يتوقف علـــى إرادة من الطرفين، فالقانون هو الـــذى يحمـــى السر ويعاقب على إفشائه، لما فى ذلك من تعريض للمصلحـــة الاجتماعيـــة للخطر[٢].

والجمع بين الأساسين (المصلحة الخاصة والمصلحة العامة) لالـــتزام الطبيـــب بالسر الطبى، هو الذى يبرر القاعدة العامـــة التـــى تحكـــم هـــذا الالتزام ألا وهـــى عدم جواز إباحة أى سر من أسرار المريـــض لتعـــارض ذلك مع المصلحتين الخاصة والعامة كما رأينا من قبل، غـــير أن المصلحـــة العامة التى فرضـــت على الطبيب الالتزام بالسر هى ذاتها التى قـــد تجـــبره على الإفشاء وذلك كاســـتثناء من القاعدة العامة، وهذا فـــى الحـــالات التـــى يكون فى إفشاء السر فيها تحقيق للمصلحة العامة بينما الكتمـــان والصمـــت يضرها، وبذلك يوجد صراع بين المصلحة الخاصة للمريـــض فـــى احـــترام أسراره وبين المصلحة العامة فى الإفشاء، ومما لا شـــك فيـــه أن الأفضليـــة تكون للمصلحة العامة علـــى الخاصة وهو ما اعترف بـــه فقـــها وتشـــريعا ويتمثل فى الحالات الاستثنائية التى أجيز فيـــها للطبيـــب بإفشـــاء أســـرار مريضه، فضلا عن الحالة الخاصة التى يعفى فيها المريـــض نفسه الطبيـــب

---

(١) CHIREZ (A.) De la confiance en droit contractuel. the Nice. 1977.

(٢) عقل يوسف مصطفى مقابلة: الحصانات القانونية فى المسائل الجنائية، رســـالة دكتـــوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٧، ص ٥١٩.

من الالتزام ويرضى بأن يقوم بالإفشاء٠ مما تقدم، فقد أشار الفقه إلى الحالات التى يجوز فيها للطبيب إفشاء الأسرار التى عهدت إليه أو علمها بمناسبة ممارسة مهنته ومنها:

١ - تصريح المريض للطبيب بالإفشاء :

وهذه الحالة يعترف بها الفقه والقضاء فى معظمه، من منطلق أن المصلحة المراد حمايتها أولا وأخيرا من الالتزام بالسر هى مصلحة المريض، وقد يرى الأخير أن هذه المصلحة تتحقق فى قيام الطبيب بإفشاء أسراره٠ وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "إذا طلب المريض شهادة طبية بمرضه من طبيبه المعالج عن طريق زوجته، وقام الطبيب بتسليمها الشهادة، فإن ذلك لا يعد من الطبيب إفشاء للسر الطبى الخاص بمريضه[١].

وإلى جانب مصلحة المريض التى تجعل له الحق فى إعفاء الطبيب من الالتزام بالسر وتبرر قيام الأخير بالإفشاء، فإن القانون قد يجبر الطبيب على الإفشاء فى حالة طلبه للشهادة أمام القضاء، فقد نصت المادة ٢/٦٦ من قانون الإثبات على أن "ويجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة"٠ فهذه الفقرة توجب على الأطباء الإدلاء بما لديهم من بيانات ومعلومات ووقائع متعلقة بالمريض متى طلب الأخير منه ذلك، مع مراعاة القوانين الخاصة، والتى ليس من بينها - عكس ما ذهب البعض[٢] - ما نص عليه قانون المهن

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٤٠/١٢/٩، مجلة المحاماة، س ٢١، بند ٩٧، ص ٦٨١.

(٢) انظر فى ذلك: د٠ على نجيده: التزامات الطبيب، المرجع السابق، ص ١٦٧.

الطبية رقم ١٩٤٩/٦٠ بالحظر على الطبيب أداء الشهادة إذا تعلـــق الأمـــر بوقائـــع أو معلومات علم بها عن طريق مهنته٠ فالمقصود بالمنع هنـــا هـــو عدم جواز إفشاء الطبيب لما علمه بنفسه أثناء ممارسة المهنة لصـــالح أحـــد المرضى، ولا يمتد إلى تلك المعلومات أو الوقـــائع التـــى عـــهد بـــها إليـــه المريض، فهذه يكون بإمكانه إفشائها متى طلب منه ذلك المريـــض٠ وبذلـــك يمكن التفرقة بين وضعين فيما يتعلق بأثر رضاء المريض بإفشـــاء الطبيـــب لأسراره٠

الوضع الأول :

ويختص بتلك البيانات والمعلومات التى يكون المريض قد أسر بـــها إلى الطبيب أثناء الكشف أو العلاج، وهى وإن كانت قليلة بـــالنظر إلـــى مـــا يمكن أن يعلمه الطبيب بنفسه، إلا أن تصريح المريـــض للطبيـــب بالإفشـــاء يجعله مجبرا على ذلك وليـــس لديه خيار فى الإفشاء مـــن عدمـــه، فالمـــادة ٦٦/٢ إثبات جعلت شهادة الطبيب وجوبية وليست جوازية متروكة لتقديـــره وذلك متى طلب منه المريض ذلك٠ وذلك من منطلق أن الأخير هو مـــالك المعلومة أو البيان وبالتالى فإنـــه فى استطاعته الإفشاء بها هو، فـــإذا طلـــب ذلك من الطبيب فلا مناص أمام الأخير من الإفشاء٠

الوضع الثانى :

ويتعلق بكل ما علمه الطبيب بمناسبة ممارسة مهنتـــه لصـــالح أحـــد المرضى أو بسببها أو أثناء الكشف عليه، ولا شك فـــى أن كـــم مـــا يعلمـــه الطبيب من هذا الطريق ومقـــداره كبير إذا ما قورن بذلك الذى يقـــف عليـــه من المريض نفسه، وذلك للتطورات التى تلحق عالم الطب كل يوم ولجـــهل

المريض غالبا بمعطيات فن الطب وقواعده وأصوله. ونرى أن الطبيب - في هذا الصدد - ليس ملزما بالإفشاء حتى ولو صرح له بذلك المريض، وإنما يظل مالكا لزمام أمره، فله أن يتكلم أو يصمت حسبما يمليه عليه ضميره وذلك بعد أن يجيز له المريض ذلك.

أى أن تصريح المريض هنا يفتح باب جواز الإفشاء أمام الطبيب غير أنه لا يلزمه بذلك بخلاف الوضع الأول - المتعلق بالبيانات أو الوقائع التى علمها الطبيب من المريض - فإن إذن المريض بالإفشاء لا يترك مجالا للاختيار أمام الطبيب، وإنما يصبح ملزما بذلك. وفى الحالتين، لا يسأل الطبيب لا جنائيا ولا مدنيا عن الإفشاء، طالما أنه قام بذلك بناء على موافقة المريض ويستوى فى ذلك أن يقوم بالإفشاء جبرا عنه - الوضع الأول - أم بإرادته وباختياره لأنه قدر أن المصلحة تتطلب ذلك (الوضع الثانى).

مع ملاحظة أنه في حالة تعلق البيانات أو المعلومات أو الوقائع بقصد ارتكاب جناية أو جنحة، فهنا لا اختيار أمام الطبيب، إذ وجب عليه الإفشاء.

وأيا كان شكل رضاء المريض بالإفشاء، أى سواء أكان صراحة أم ضمنا، فإن هناك شروطا يتعين توافرها لصحة الرضا، وهى أن يكون الرضاء صادرا عن إرادة حرة واعية مدركة لما تقدم عليه، إذ لا يعتد برضاء المجنون أو الصبى أو فاقد الوعى، كما يتعين أن يصدر الرضاء من المريض نفسه فلا يجوز أن يصدر عن زوجته، فالوصاية تقتصر على الأمور المالية، دون الأمور الشخصية أو النفسية، وإن كان يمكن أن يصدر

الرضاء من الولى، لما للصلة الوثيقة بينه وبين المريض (القاصر)٠ كما يشترط أن يصدر الرضاء عن علم المريض وتبصره بخطورة الإفشاء وما قد يترتب عليه من أضرار ومخاطر ولا شك فى أن من واجب الطبيب إعلام المريض بذلك، إعلاما صحيحا لا غش فيه ولا غلط٠ وإذا قصر الطبيب فى ذلك قامت مسئوليته عن التقصير فى الالتزام بالإعلام وعن الإخلال بالالتزام بالسر الطبى٠

٢ - الإفشاء لتحقيق مصلحة عامة :

كالإبلاغ عن المواليد والوفيات فالطبيب من ضمن أولئك الذى ألزمهم المشرع بالإبلاغ عن المواليد والوفيات وذلك فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ الخاص بالأحوال المدنية فى مصر المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤، كما يتعين على الطبيب الإبلاغ عن الأمراض المعدية، لما فى ذلك من مصلحة اجتماعية عامة تظهر فى الوقاية من هذه الأمراض٠ فالمصلحة العامة تتطلب من الطبيب الإبلاغ عن المرضى المصابين بمثل تلك الأمراض، حتى ولو تعارضت مع المصلحة الخاصة بهؤلاء إذ مما لا شك فيه أن التزام الطبيب بالإبلاغ هو أمر يفرضه الواجب العام بالحفاظ على المجتمع ووقاية أفراده من مثل تلك الأمراض، مع ضرورة أن يتقيد الطبيب بشروط ذلك، أهمها أن يكون إبلاغه مقصورا على الجهات المختصة فقط، فإذا تعدى ذلك الإطار، بأن قام بالإبلاغ إلى أشخاص عاديين أو جهات غير مختصة، عد ذلك منه إفشاء وتقوم مسئوليته عن الإخلال بالالتزام بالسر٠

كما يتعين على الطبيب التأكد من أن ما يعانيه المريض هو مرض معد قبل أن يقوم بالإبلاغ، فلا يكفى هنا مجرد الاشتباه، فالأمر يتعلق بحياة المرضى وسمعتهم وعلاقتهم بالمجتمع الذى يعيشون فيه، وهذا ما يفرض على الطبيب ضرورة مراعاة الدقة فى تحديد كون المرض الذى يعانى منه المريض معديا أم لا قبل الإبلاغ، وذلك، لأن الطبيب إذا قام بالإبلاغ اعتقادا منه فى أن المرض معد، ثم اتضح بعد ذلك العكس، فإن الآثار التى تترتب على فعل الطبيب من الصعب إزالتها أو تلاشيها، فذلك أمر يحتاج إلى وقت طويل ينسى معه الناس ما أشيع حول المريض من إصابته بمرض معد. وبخاصة إذا كان مصدر الإشاعة هو طبيب يفترض فيه الدقة.

كما يتعين على الطبيب قبل الإبلاغ بنفسه عن هذه الأمراض أن يحاول إقناع المريض بأن يقوم هو بذلك من خلال إطلاعه على النتائج الخطيرة والآثار التى تصيب المجتمع وقد تلحق بأقرب الناس إليه إذا لم يتم الإبلاغ عن مرضه. كما لو كان مصابا بالإيدز ويخشى من انتقال العدوى به إلى زوجته أو أولاده أو أهله وذويه وإلى الناس أجمعين، فإذا نجحت محاولة الطبيب فى إقناع المريض وقام الأخير بالإبلاغ عن نفسه، كان بها، وإلا تعين على الطبيب أن يقوم هو بذلك. حفاظا على المصلحة العامة التى تنطوى تحتها مصلحة المريض نفسه فى حماية أسرته منه.

كما تفرض المصلحة العامة أيضا على الطبيب أن يقوم بالإبلاغ عن المعلومات والوقائع التى أدلى بها المريض إليه إذا كانت تشكل جريمة أو تكشف عن نية ارتكاب جريمة، وهو ما أشارت إليه المادة ١/٦٦ إثبات بالقول بأن: "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو

غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته مالم يكن ذكرها له مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحة"٠

٣ - إفشاء الطبيب للسر دفاعا عن نفسه :

وهو ما يوجد فى الحالات التى يكون فيها الطبيب متهما جنائيا أو محل مساءلة تأديبية- وقد شهد هذا الاستثناء على التزام الطبيب بالسر تطورا ملحوظا فى الفقه والقضاء[١] إذ بدأ بالحظر المطلق على الطبيب أن يستعمل ما لديه من معلومات وبيانات خاصة بالمريض للدفاع عن نفسه، وذلك للحفاظ على المصلحة الخاصة للمريض التى قام على أساسها الالتزام بالسر الطبى، ثم تدرج الأمر بعد ذلك إلى قبول الفقه لبعض الاستثناءات على هذا الحظر المطلق وذلك فى الحالات التى يجبر فيها الطبيب على الرد على إدعاءات المريض أمام القضاء أو الجهة الإدارية (كالنقابة التى يتبعها الطبيب) أو الحجج التى يتمسك بها فى دعواه ضد المريض٠ ثم وصل الأمر بالقضاء إلى حد الاعتراف للطبيب بالحرية الكاملة فى الدفاع عن نفسه حتى ولو تعارض ذلك مع الالتزام بالسر المهنى، طالما انحصر هذا الدفاع فى مواجهة المريض، بمعنى أن الطبيب يستعمل ما لديه من معلومات وبيانات ووقائع لنفى الخطأ المهنى الذى ينسبه إليه المريض أو لدحض ادعاءات هذا الأخير عليه أو ما يشيعه حوله٠

ويجب أن تكون المصلحة التى يدافع عنها الطبيب بإفشاء السر مشروعة، بمعنى أن تكون مصلحة يحميها القانون، وهى القاعدة ذاتها التى

---

[١] انظر فى عرض هذا التطور: د٠ على نجيده، المرجع السابق، ص ٢٠٨ وما بعدها٠

تفرض الالتزام بالسر الطبى، فإذا كان المريض يهدف بالإبقاء على السر تحقيق مصلحة غير مشروعة، كأن يريد إخفاء حقيقة حالته الصحية على جهة من الجهات (شركة تأمين) فإن إثارة هذا الالتزام لا يكون لها محل ويتعين على الطبيب ذكر الحقيقة ولا يعد منتهكا للالتزام بالسر. وقد قضى فى ذلك بأنه "لا يمكن التمسك بالسر الطبى إلا من أجل الدفاع عن مصلحة مشروعة وليس بغرض منع تطبيق نص قانونى"[١]. فالسر الطبى مطلق فى المجال الخاص به وهو لا يكون مطلقا إلا إذا كان مشروعا وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان بغرض حماية شخص المريض[٢].

تطبيق ما سبق على طبيب الأسنان :

لا شك فى أن أهمية الالتزام بالسر الطبى تعظم إذا تعلق الأمر بطبيب الأسنان وذلك لأنه يطلع على ما هو مستور من جسم المريض، فالأسنان من الأجزاء الداخلية التى يصعب الاطلاع عليها، ولذلك فإن ما تحتويه من أسرار يلتزم الطبيب بالحفاظ عليه، سواء أعلم بهذه الأسرار بنفسه نتيجة الكشف على الأسنان وهو ما يحدث غالبا، أم كان علمه بناء على ما أخبره به المريض وهو أمر نادر الحدوث. فإذا وقف الطبيب على التسوس الذى يصيب أسنان المريض أو على الكم المخلوع منها أو على العجز والمرض الذى يصيبها أو على الالتهابات التى توجد بالفم أو اللثة أو غير ذلك من الأمراض التى يعلمها طبيب الأسنان، فإن ذلك كله يعد سرا يلتزم بحفظه الطبيب ويسأل عن الإفشاء به.

---

(1) Cou – d'app – ORLEANS. 18-2-1998. D. 1999. P. 469.

(2) Bernard – BEIGNIE. Secret médical. et assurance de personnes D. 1999. Doct. P. 469.

فإذا ذكر الطبيب أن المريضة قامت بتركيب مجموعة من الأسنان الصناعية، وأثر ذلك على حياة المريضة كأن انصرف عنها الرجال لهذا العيب (الأسنان الصناعية)، أصبح مسئولا عما أصابها من أضرار من جراء السر الذى أفشاه.

ويضيق مجال الحالات الاستثنائية التى يجوز فيها الإفشاء بالنسبة لطبيب الأسنان بحيث يكاد ينحصر فى حالة التصريح له بذلك من جانب المريض، إذ ليس متصورا أن يكون هناك سر فى أسنان المريض ينبغى إذاعته لتعلقه بالنظام العام أو لحماية المصلحة العامة، كما أنه لا يوجد من بين الأسرار التى تعهد إلى طبيب الأسنان ما يكون متعلقا بارتكاب جناية أو جنحة[١]. بالإضافة إلى أنه من النادر أن يدافع الطبيب عن نفسه باستعمال أسرار متعلقة بأسنان المريض. فهذه الأسرار تتعلق غالبا بالمريض فهو وحده الذى تكون له مصلحة فى الحفاظ عليها، ويندر أن تتحقق تلك المصلحة فى الإفشاء، ولذلك، نجد أنه من النادر أن يصرح المريض للطبيب بإفشاء أسرار تخص أسنانه أو فمه عموما لانعدام المصلحة من وراء ذلك، ولهذا السبب، يمكن تفسير الندرة الواضحة فى الأحكام القضائية التى تثير الإخلال بالالتزام بالسر بالنسبة لطبيب الأسنان أو تلك المتعلقة بالحالات التى يجوز فيها الإفشاء.

ويلاحظ أنه لا يشترط أن يكون إفشاء السر ضارا بالمريض، حتى يلتزم طبيب الأسنان بالمحافظة عليه، إذ ليس من الضرورى - كقاعدة عامة

---

[١] وإن كان يمكن تصور مثل هذا الوضع، فى الحالات التى يقوم فيها المريض بإخفاء مادة مخدرة أو أية مواد أخرى تكون محلا لجريمة، تحت طقم الأسنان الصناعى الموضوع فى فمه، فلا شك فى أن الطبيب ملزم بالإبلاغ عما اكتشفه.

- أن تكون الوقائع أو المعلومات المحمية بالسر ضارة، بل قد تكون سليمة وغير مشوبة بأى عيب. وذلك كالشهادة التى يحررها الطبيب لسلامة أسنان المريض وصحتها. فإن مثل هذه الشهادة لا يستطيع الطبيب تحريرها إلا بناء على طلب من المريض أو تصريح من جانبه بذلك. إذ قد يكون من مصلحة المريض هو عدم علم الغير بموقف أسنانه حتى ولو كانت سليمة وقد يكون ذلك خوفا من الحسد، فالسر يطلق على كل ما يعهد به صاحبه إلى الغير على أنه سر حتى ولو لم يكن مشينا بمن يريد كتمانه[١].

ونشير إلى أن طبيب الأسنان ملتزم بالمحافظة على أسرار المريض أثناء فترة العلاج وبعدها كما يلتزم بذلك فى مواجهة الغير عموما بمن فيهم أقارب المريض. كما يلتزم الطبيب بالسر حتى ولو كان الذى علم به طبيب آخر أو فنى أو أى شخص له صلة بالعمل الطبى الذى يقوم به لصالح المريض، فإذا استعان الطبيب أثناء تركيب أسنان صناعية للمريض بفنى متخصص فى هذه التركيبات أو بممرض أو بطبيب آخر يساعده فى التركيب أو بطبيب تخدير، فإنه يسأل عن الأسرار التى علمها هؤلاء فى مواجهة المريض فضلا عن الالتزام الخاص الذى يقع على هؤلاء من واقع المهنة التى يمارسونها.

وإذا احتاج طبيب الأسنان إلى تبادل الرأى مع طبيب آخر، فإن له الإدلاء ببعض المعلومات المتعلقة بالمريض طالما أن الهدف من ذلك هو الوصول إلى العلاج المناسب له، وأيضا فإن الطبيب الذى يتلقى هذه

---

(١) د. كمال أبو العيد: سر المهنة، مجلة القانون والاقتصاد، سنة ٤٨، ١٩٧٨، عدد سبتمبر وديسمبر، ص ٦٦٣.

المعلومات ملتزم كذلك بالسر الطبى • فلا ضير من تبادلها بين الطبيب المتعاقد مع المريض ومن يرى الاستعانة به فى العلاج، اللهم إلا إذا اعترض المريض على ذلك، فلا يجوز له الإفشاء بالمعلومات حتى ولو كان ذلك إلى شخص ملتزم مثله بالسر، لأن العلاقة بين المريض والطبيب تقوم على الثقة وتعد شخصية الطبيب محل اعتبار لدى المريض الذى قد يبوح له ويدلى إليه ببيانات ومعلومات قد لا يرضى الإدلاء بها إلى طبيب آخر، ولذلك، يتعين على الطبيب احترام هذه الثقة التى أولاها إياه المريض، ولا يجوز له تبادل المعلومات مع طبيب آخر فى حالة رفض المريض أو اعتراضه•

ولتحديد نطاق التزام طبيب الأسنان بالمحافظة على أسرار مريضه، يتعين القول، بأن كل ما يعهد به إليه المريض من معلومات ووقائع ينظر إليها على أنها من أسراره وأراد منه عدم البوح بها لأنه أعلمه بها باعتباره طبيبه وليس شخصا عاديا أو صديقه، إذ يشترط للقول بوجود السر الطبى عموما، فضلا عن أن يكون للمريض مصلحة فى الإبقاء على ما يقف عليه الطبيب سرا، ولابد أن تكون هذه المصلحة مشروعة كما رأينا، أن تكون المعلومات والوقائع ذات صلة بالطبيب، بمعنى أن تكون علاقته بهذه المعلومات وتلك الوقائع علاقة طبيب، أى أن هذه المعلومات لم تصل إليه إلا باعتبار كونه طبيبا وليس صديقا للمريض أو ضيفا عليه، فإذا تلقى الطبيب من المريض معلومات بغرض إسداء النصح والمشورة إليه، فإننا لا نكون فى إطار السر الذى يلزم الطبيب بعدم إفشائه•

ونشير إلى المادة ٣ من القانون رقم ٢٠٠٢-٣٠٣ الذى أدخل تعديلا على قانون الصحة الفرنسى وبخاصة فيما يتعلق بحقوق المرضى، فقد نصت على أن كل شخص يلجأ إلى مهنى أو مؤسسة أو جهة صحية تهتم بتقديم العناية الطبية للمرضى فى احترام حياته الخاصة وسرية المعلومات المتعلقة به، ولا يجوز إفشاء الأسرار إلا فى الحالات التى ينص عليها القانون صراحة[1].

---

[1] Art. 3. mod. Art. L. 1110-4. "Toute personne preise en charge par un professionnel. un etablissement. un reseau de santé ou tout autre orgenisme participant à la prevention et aux soins a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant".

الفرع الثالث

التزامات أخرى

يقع على طبيب الأسنان مجموعة من الالتزامات الأخرى - مثله مثل الطبيب البشرى - لا تخرج فى مجملها عن الالتزام الرئيسى بضمان سلامة المريض[١]، ومنها الالتزام بدقة الكشف والتشخيص. وهذا يفرض عليه الاستعداد التام لإجراء الكشف، إذ لا يجوز له أن يقوم به وهو فى حالة سكر أو فقدان وعى أو إرهاق شديد، ويتعين عليه استخدام الوسائل والأدوات التى تساعده على دقة الكشف كأجهزة الضغط وسماعة الكشف والآلات الأخرى المطلوبة للكشف على الأسنان مثل جهاز إضاءة الفم. ولا شك فى التزام طبيب الأسنان بسلامة هذه الأجهزة والآلات ونظافتها باعتباره مسئولا عنها من واقع كونها أشياء تحت حراسته.

وبعد إجراء الكشف الدقيق ينطلق الطبيب إلى تشخيص المرض لتحديد نوع التدخل الطبى المطلوب، وهو فى هذه المرحلة عليه أن يصغى جيدا إلى المريض ويفهم ما يقوله ويطبق عليه ما لديه من معطيات مهنة الطب وأصولها. فالاستماع إلى المريض يسهل من معرفة شكواه وأعراض مرضه وسوابقه الصحية. ولن يستطيع الطبيب الوقوف على ذلك إلا إذا انصرف كلية إلى المريض وما يقوله. وقد يحتاج الطبيب لدقة التشخيص إلى أن يقوم المريض ببعض الفحوص أو التحاليل أو الأشعة بأنواعها. وبعد ذلك كله يقف الطبيب أولا على المرض الحقيقى ثم يحدد - ثانيا - نوع

---

(١) انظر تطبيقات للالتزام بضمان السلامة: د. محمد على عمران: الالتزام بضمان السلامة، دار النهضة العربية، ١٩٨٠.

العلاج المطلوب ويعرف - ثالثا - مدى استعداد المريـــض لتلقـى العـلاج وبخاصـة إذا كان هذا العلاج يتطلب عمـلا جراحيـا كتركيـب أسـنان صناعية أو الحشو أو التنظيف العميق للأسنان.

فإذا ما انتهى الطبيب من المرحلتيـن السـابقتين واقتضـت حالـة المريض تدخلا جراحيا، كان لزاما عليه أن يتم هذا التدخل بنفسه وبـأقصى درجات اليقظة والحرص، وهو يسأل - كما قلنـا - فـى حالـة التركيبـات الصناعية أو التدخل الجراحى عمومـا، عن تحقيق نتيجة العمل المطلـوب، ولا يكتفى منه بمجرد بذل العناية والحرص.

وإذا استعان الطبيب بآخرين معه، ظـل مسـئولا عنـهم وضامنـا أخطاءهم. فهو يضمن أخطـاءه الشخصية وأخطـاء التـابعين وصلاحيـة المعدات والأجهزة التى يستخدمها، وكذلك المواصفات الطبية المطلوبة أثنـاء التدخل كإعطاء المريض مخدر موضعى أو نصفى حسب حالته.

ولا يجوز للطبيب التدخل بالعلاج إلا إذا كان مستعدا لـه وعليـه أن يمتنع عـن ذلك إذا كان به مرض عصبـى يفقـده توازنـه أو أن حالتـه النفسية لا تمكنه من العلاج كما لو ألمت به مصيبة أو فقـد عزيـزا عليـه. فالتزامه بضمان سلامة المريض يمنعه من التدخل بالعلاج فـى مثـل هـذه الحالات وعليه الانتظار حتى الاستعداد لذلك أو أن ينصح مريضـه بـالبحث عن طبيب آخر.

ولا يقتصر الالتزام بضمان السلامة على ضمان الطبيـب لأخطائـه الشخصية، بل يسأل عن الأفعال التى يأتيها معـاونوه أو تـابعوه، كطبيـب التخدير أو الممرض، كما يضمن طبيب الأسنان صلاحية المعدات والأجـهزة

التى يستخدمها فى التركيب أو الحشو أو التنظيف من حيث نظافتها وسلامتها، وصلاحيتها لأداء الغرض المطلوب دون أن تخلف وراءها آثارا جانبية سيئة، كإصابة اللسان أو الفك أو اللثة أو غير ذلك من الأجزاء التى تتصل بعمل طبيب الأسنان.

ويدخل الحديث عن الآلات والأجهزة فى مجال البحث فى خطأ الطبيب المفترض عن الأشياء التى يستعملها وهى فى حراسته.

ويلتزم طبيب الأسنان، فى حالة بدء العلاج الجراحى أن يتمه بنفسه وذلك من منطلق العلاقة العقدية المبرمة بينه وبين المريض، والتى تقوم أساسا على الاعتبار الشخصى الذى أخذه المريض عند التعاقد مع هذا الطبيب بالذات، فلا يجوز للطبيب أن يهدر الثقة التى وضعها المريض فيه، وذلك بأن يعهد إلى آخر بإجراء التدخل أو تكملته. والمقصود هنا هو قيام الطبيب بالتدخل بنفسه ولكن ذلك لا يمنعه من الاستعانة بالفريق الطبى المعاون فى التخدير أو التمريض أو بأطباء آخرين، ما دام أن هؤلاء يقومون بعملهم تحت إشرافه الشخصى المباشر.

وبعد أن يتم طبيب الأسنان عمله وتدخله بتركيب الأسنان أو الحشو أو التنظيف، فإنه يلتزم بمتابعة المريض بعد الانتهاء من العمل لملاحظة استقرار حالته الصحية والتأكد من نجاح التدخل، وعدم حدوث أية آثار جانبية، وإذا كان المريض قد تم تخديره، فإن على الطبيب الانتظار حتى يفيق أو يتنبه تماما من المخدر[1].

---

[1] ويحدث غالبا أن يعهد طبيب الأسنان إلى أخصائى التخدير بمراقبة سلوك المريض ومتابعته حتى يفيق من المخدر، إذ عند هذه اللحظة تنتهى مهمة الأخصائى وتقف مسئوليته، فالقضاء – وبخاصة الفرنسى – يميل دائما إلى معيار الإفاقة لبيان حدود دور طبيب التخدير، =

وإذا كانت عملية التركيب أو زرع الأسنان تحتاج إلى تنظيف بعد إتمامها، فإن عليه أن يتم ذلك بنفسه، ولا يتركه لمساعديه إلا إذا تم ذلك تحت إشرافه ومراقبته.

ومن تتمة التزام الطبيب بمتابعة المريض بعد إتمام العمل المطلوب، ألا يسمح له بمغادرة المكان الذى تلقى فيه العلاج (عيادة خاصة) إلا بعد التأكد من استقرار حالته ونجاح التدخل والتأكد من عدم حدوث أية مضاعفات أو انتكاسات لحالته الصحية بعد خروجه، وقد يتطلب الأمر مراجعة المريض للطبيب بعد خروجه من حين لآخر للاطمئنان على حالته واستقرار وضعه، ويحدد له الوقت المناسب الذى يعود فيه إلى مزاولة نشاطه المعتاد أو استعمال أسنانه على نحو عادى. فمن منطلق التزام طبيب الأسنان بضمان نتيجة التركيبات التى يجريها أو الخلع أو الحشو،

= وبمقتضاه، يتعين على هذا الأخير مراقبة المريض ومتابعة سلوكه حتى يسترد وعيه بالكامل، ويفيق إفاقة فعلية. ويسترشد على ذلك، بقيام المريض ببلع ماء الفم (الريق) أو بتحريك أعضائه أو الاستجابة للأوامر الشفوية البسيطة التى تصدر إليه "كأن يطلب منه فتح العين أو الفم".

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية فى أحد أحكامها قضاة الاستئناف بالتأكيد على أن الطبيب المخدر يلتزم بمتابعة حالة المريض حتى إفاقته من العملية. وبخاصة عندما يخشى احتمال وقوع خطر يصعب على غير المتخصص تداركه.

Cass – Civ. 10-6-1980. JCP. 1981. II. 1914.

كما قضت المحكمة ذاتها بدائرتها الجنائية بالتزام طبيب التخدير برعاية المريض حتى صحوته الكاملة من الجراحة وعودته التامة إلى كامل وعيه.

Cass. Crim. 9-6-1977. JCP. 1978. II. 18839.

انظر فى الموقف القضائى. د. محمد سامى الشوا: الخطأ الطبى فى وسط الفريق الجراحى بحث مقدم إلى مؤتمر كلية الشريعة، بجامعة جرش الأهلية، الأردن، بعنوان "الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون"، فى الفترة ما بين ١-٣/١١/١٩٩٩، ص ٢٨ وما بعدها.

يأتى التزامه بمتابعة المريض بعد الانتهاء من العمل المطلوب للتحقق من نجاح العمل بشكل نهائى وثابت[1]، ولذلك، فإنه يضمن ظهور أى عيب فى الجهاز التى تم تركيبه أو الحشو الذى قام به، أو نقص فى المواد التى استخدمها، حتى ولو ظهر ذلك بعد خروج المريض من عيادته، بل وبعد مرور وقت من الزمن ليس بالطويل، يسمح بالقول بأن ما ظهر من عيب كان مصاحبا للتدخل العلاجى.

والأصل أن الطبيب ملزم بإتمام العمل المحدد فى العقد المبرم بينه وبين المريض ولا يجوز له التحلل من العقد إلا إذا طرأ سبب الجأه إلى ذلك، كأن يهمل المريض فى اتباع تعليماته أو تعمده فى عدم اتباعها، واستعانة المريض بطبيب آخر بدون علم الطبيب المتعاقد معه، إذ يدل ذلك على انعدام الثقة التى قامت على أساسها العلاقة، وإذا لم يقم المريض بدفع مقدم الأتعاب المتفق عليه أو القسط المحدد، إذا حل أجله أثناء التدخل، وإن كانت أخلاق المهنة وآدابها تأبى على الطبيب طرد المريض أو تركه أو إهماله بسبب الأتعاب وبخاصة أن المشرع قد كفل له طريقا سهلا للحصول على أتعابه. وهو ما نصت عليه المادة ٤٧ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩، بشأن نقابة الأطباء من أن "لا يجوز للعضو، أو للمريض أو ولى أمره، أن يلجأ إلى القضاء فى شأن أجر العلاج قبل الالتجاء إلى مجلس

---

[1] وقد قضى بمسئولية طبيب الأسنان عن وفاة المريض بأزمة قلبية بعد التدخل العلاجى الذى أجراه له، نتيجة إهماله فى رعايته ومتابعته بعد التدخل ولم يعهد - فى الوقت نفسه - إلى شخص آخر بالمتابعة. انظر فى ذلك:

Paris. 15-1-1985. Paris. 16-11-1977. 24-6-1982.

مشار إلى هذه الأحكام فى:

HARICHAUX. Jr. Cl. Op. Cit..

النقابة الفرعية، وإذا قام خلاف بين الطبيب وذوى الشأن، حول أجر العلاج ومصاريفه، تولى مجلس النقابة الفرعية تقديرها، بناء على طلب أحد الطرفين"• وعلى النقابة الفرعية أن تخطر الطرف الآخر بخطاب موصى عليه وبصورة من طلب التقدير ليبدى ملاحظاته على ما ورد فيه• وعليها أيضا أن تخطر الطرفين بميعاد ومكان الجلسة المحددة لنظر التقدير ولكل من الطرفين أن يحضر أو أن ينيب عنه وكيلا• ويعلن مجلس النقابة الفرعية كلا من المتظلم والمتظلم ضده بصورة من القرار الذى أصدره فى النزاع، وذلك بكتاب موصى عليه مع علم الوصول، على العنوان الثابت لكل من المتنازعين لدى المجلس"•

ثم بينت المواد بعد ذلك كيفية التظلم فى قرار مجلس النقابة أمام المحكمة المختصة بدعوى عادية• وفى حالة عدم التظلم، فإن من حق من بيده أمر بتقدير الأتعاب أن يحصل على الصيغة التنفيذية عليه•

الفصل الثانى

شروط المسئولية المدنية لطبيب الأسنان وأثرها

لا تقوم مسئوليـة أى شخص المدنية إلا إذا توافرت شـروطها، ولا شك فى أن مصلحة المريض ظاهرة، وحاجته ماسة إلـى إقـرار مسـئولية طبيب الأسنان حتى يثبت له الحق فى الحصول على التعويـض المناسـب، والذى به يجبر ما ألم به من أضرار، فحق المضرور فى ثبـوت المسـئولية المدنية بجانب المخطئ تفـوق - فى نظره ثبوت كل من المسئولية الجنائيـة أو التأديبية. وذلك، لأن هاتيـن المسئوليتين يتعلـق بـهما حـق المجتمـع والسلطة العامة. فى حين أن حقه هو متعلق بدرجة كبيرة بنشوء المسـئولية المدنية وإقرار وجودها.

وعلى ذلك، فإن الضرورة تقتضى البحث عـن شـروط المسـئولية المدنية والقول بتوافرها بالنسبـة لطبيب الأسنان، حتى يمكن الحديـث عـن حق للمريض المضرور فى الحصول علـى التعويـض المناسـب، هـذا التعويض الذى يشكل الأثر المهم والبارز لتحقق عناصر المسئولية المدنيـة، ولهذا، فإن تناول هذا الفصل يسير على النحو الآتى:

المبحث الأول: شروط المسئولية المدنية لطبيب الأسنان.

المبحث الثانى: أثر قيام هذه المسئولية (التعويض).

المبحث الأول

شروط المسئولية المدنية لطبيب الأسنان

اليوم، لا يوجد شك فى ضرورة قيام مسئولية الطبيب عن الأضـــرار التى تترتب على خطئه دون تفرقة - فى هذا الشأن - بين أخطـــاء الطبيـــب، بمعنى أنه لم يعد هناك مجال لتطلب درجة معينة فى الخطأ لتقـــوم مســـئولية الطبيب، فقد وضعت محكمة النقض الفرنسية المبدأ الخاص لقيام المســـئولية عن أى خطأ يرتكبه الطبيب، متخلية بذلك عن فكرة الخطأ المهنى أو الخطـــأ الجسيم كشـــرط لقيام المسئولية. وبذلك، أصبح أى إخلال من جانب الطبيـــب فى تنفيذ التزاماته العقدية أو القانونية قد يـــؤدى إلـــى تحقـــق المســـئولية إذا توافرت باقى عناصرها أو شروطها وانتفت موانعها.

وقد اختفت وراء ذلك محاولات التخفيـــف مـــن المســـئولية المدنيـــة للطبيب، والتى كانت تقوم على فكرة أنه إذا كان أى خطأ لكل فرد ولو كـــان يسيرا مـــن شأنه أن يسمح للمضرور بالحصول على تعويض عن ضـــرره، فإن هذا العمـــوم يجب أن يخصص بشأن الطبيـــب (أو أى مـــهنى) بحيـــث يشترط درجة معينـــة من الجسامة فى فعله حتى تقوم مسئوليته. وقـــد كـــان ذلك راجعا - كما قلنا - إلى الرغبة فى توفير الطمأنينة والحرية اللازمتيـــن للطبيب وهو يمارس مهنته، فلا يرهبه سيف المسئولية ويقعده عـــن الإقـــدام على تقديم العون للمريض وبذل العناية الطبية اللازمة له. ولا شك فـــى أن هذا التبرير والنتيجة التى يؤدى إليها أصبح مهجورا ومحل انتقاد شديد مـــن الفقه والقضاء والمشرع على حد سواء.

فقد شهدت المسئولية الطبية تطورا كبيرا فى نطـــاق ثبوتـــها علـــى الطبيب، وقد ارتبط هذا التطور بذلك الذى شهدته المهنة ذاتها من تقـــدم فـــى تكنولوجيتها احتوى على مخاطر عديدة، فرضت علـــى المـــهتمين ضـــرور

البحث عن حماية للمرضى من تلك المخاطر . وقد شكل الاعتراف بمسئولية الطبيب عن أى خطأ جانبا مهما من جوانب هذه الحماية. مما شجع المرضى على الدخول فى القضاء طالبين منه تعويضهم عما أصابهم من أضرار نتيجة أخطاء الأطباء، وهذه الطفرة التى حدثت فى أحكام القضاء وما صاحبها أو سبقها من اجتهادات الفقهاء، هى التى جذبت انتباه المشرع - وبخاصة الفرنسى - بشأن مسئولية الأطباء.

وقد تمثل ذلك فى التدخلات التشريعية المتكررة والتى كان الهدف منها فى البداية تيسير الأمر على المرضى فيما يتعلق بإثبات خطأ الطبيب وبالتالى تحقق مسئوليته. ثم فى تسهيل أمر حصولهم على التعويض اللازم والذى تجسد فى التشريع الخاص بالتعويض عن الحوادث الطبية. وقد انسجم مسلك المشرع الفرنسى فى هذا الصدد، مع مسلكه عموما فى التيسير على كل مضرور ليتمكن من الحصول على التعويض المناسب له دون تحمل مشقة عبء الإثبات، وهو ما ظهر فى كثير من المجالات ولعل أهمها تعويض المضرورين المصابين بأمراض ناتجة عن نقل دم ملوث إليهم، وهو مجال ليس غريبا عن مجال الطب أو بعيدا عنه.

لذلك، قد يكون من الأفضل التعرض لعناصر مسئولية أطباء الأسنان بالتركيز على التطبيقات القضائية فى هذا المجال، وذلك من خلال النقاط التالية:

المطلب الأول: الخطأ.

المطلب الثانى: الضرر.

المطلب الثالث: علاقة السببية.

المطلب الأول

الخطـــــأ

الخطأ لغة ضد الصواب أو هو الذنب، جاء فى لسان العرب "الخطـــأ ضد الصواب"، وفى التنزيل "ولَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ" عداه بالبـــاء لأنه فى معنى عثرتم أو غلطتم، وأخطأ الطريق عدل عنه، وأخطـــأ الرامـــى الغرض لم يصبه، وخطأ تخطئه نسبة إلى الخطـــأ، وقـــال لـــه أخطـــأت"[١]، ويعرف الخطأ اصطلاحا بأنه "يقصد بالفعل غير المحـــل الـــذى يقصـــد بـــه الجناية، كالرمى إلى صيد فأصاب آدميا، فإن محل الجناية هو الآدمى، ولـــم يقصد بالرمى، بل قصد غيره وهو الصيد"[٢].

وعند الرغبة فى تعريف فكرة الخطأ قانونا، نجد أن المشرع قد آثـــر ترك هذا التعريف إلى الفقهاء، وحسنا فعل، فليـــس دوره ولا وظيفتـــه هـــى محاولة وضع تعريفات أو الإغراق فى التفاصيل وإنما تنحصر مهمتـــه فـــى بيان القواعد العامة والأحكام الإجمالية، تاركا ماعدا ذلـــك للفقـــه والقضـــاء، وبخاصة إن الخطأ - مثله مثل أية فكرة معنوية - لا يمكن تعريفـــه تعريفـــا جامعا مانعا لأن ذلك يعتمد على مخيلة من يقـــوم بالتعريف ومن المعـــروف أن تصورات الناس مختلفة وخيال كل إنسان قد لا ينطبـــق مع سائر النـــاس مما ينتج اختلافا فى الأحكام على الفكرة الواحدة[٣]. ولهـــذا فإن الخطأ قـــد شيد تعريفات عدة، نختار من بينها ذلك الذى يعرف الخطأ - عموما - بأنـــه

---

[١] لسان العرب، المحيط لابن منظور، مادة (خطأ).

[٢] ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج ١٠، ص ٢٠٣.

[٣] د. نعمان جمعه: دروس فى المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، ١٩٧٣، ص ١٧.

كل تقصير فى التزام قانونى سابق[1]، وبتطبيق ذلك على طبيب الأسنان، يمكن تعريف خطئه، بأنه الإخلال من جانبه فى تنفيذ التزاماته سواء أكان مصدرها العقد أم القانون.

وبطبيعة الحال، لن نطيل الحديث عن الخطأ عموما من حيث معياره وطريقة إثباته وصوره ودرجاته، فليس هنا مجاله، وإنما البحث سينصب على نماذج لخطأ طبيب الأسنان وأمثلة من القضاء له، وسيتضح من خلال عرض هذه النماذج كيفية إثباته وعلى من يقع عبؤه. وكذلك الصور المختلفة لخطأ طبيب الأسنان.

ولا شك فى أن الخطأ من جانب طبيب الأسنان قد يظهر **أولا** فى مرحلة الكشف على المريض وتشخيص مرضه، وهو ما قد يتحقق له إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية والأعمال التحضيرية اللازمة ليأتى الكشف دقيقا والتشخيص سليما، فلو أن الطبيب قرر بعد الكشف - خلع ضرس العقل عند المريض معتقدا فى أنه المصاب، ثم اتضح بعد ذلك أن هذا الضرس ليس مصدر الألم وإنما ضرس آخر أو سنة أخرى، فلا شك فى أن هذا يعد خطأ من الطبيب، وأيضا إذا أجرى حشو لسنة مريضة قبل تنظيفها، أو أقام جسرا للمريض دون تنظيف مكانه تنظيفا جيدا، وأدى الإهمال فى التنظيف إلى عدم ثبات الجسر ووقوعه فور تركيبه.

وقد رأينا أن التزام الطبيب بشأن مرحلة الكشف والتشخيص هو التزام ببذل عناية، بحيث يلزم بالقيام بذلك مع مراعاة الحرص المطلوب

---

(1) Froma GEAT. De la faute comme source de la responsabilité. livre I. 1891. P. 2.

طبقا لقواعد المهنة وأصولها، فإن هو فعل ذلك انتفى الخطأ من جانبه حتى ولو لم تتحقق النتيجة وهى زوال الألم من أسنان المريض.

وبطبيعة الحال، فإننا ما دمنا فى دائرة الالتزام بعناية أو بوسيلة، فإن عبء إثبات تقصير الطبيب أو إهماله يقع على عاتق المريض، الذى عليه أن يقيم الدليل على مخالفة سلوك الطبيب للسلوك المعتاد الذى يأتيه طبيب مثله موضوع فى نفس ظروفه وفى ذات تخصصه[١].

أى أن المعيار الذى نحتكم إليه هنا هو معيار طبيب الأسنان المعتاد الموضوع فى ظروف الطبيب المتهم بالتقصير، فإن كان مثل هذا الطبيب لا يقع فيما وقع فيه ذلك الطبيب، فإن الخطأ يثبت فى جانبه. وخطأ الطبيب فى هذه المرحلة واجب الإثبات وليس مفترضا.

ومن التطبيقات القضائية، ما قضى به من مسئولية طبيب الأسنان عندما قرر التدخل العلاجى فى الضرس اليمين للمريض فى حين أن الضرس الشمال هو الذى كان يتطلب هذا التدخل لوجود الألم به[٢]. وبمسئوليته إذا لم يقم بالفحص الجيد لمجموع أسنان المريض وبخاصة تلك التى تحتاج إلى تدخل[٣]، أو إذا لم يقوم بعمل الأشعة اللازمة أو يوجه المريض إلى عملها، على الرغم من أهميتها لاكتشاف السنة المكسورة[٤].

---

(1) Paris. 16-12-1982. D. 1983. Somm. P. 376. "Il appartient au client de rapporter la preuve de l'inexecution de l'obligation contractée par le dentiste. notamment de soins consciencieux. attentifs. et conformes aux données a cquises de la science en la matiere".

(2) Tr. Civ. Seine. 20-6-1929. Gaz. Tr. 6-1-1940..

(3) Cass. Civ. 3-11-1983. Precit.

(4) Cass. Civ.. 13-4-1972. JCP. 1972. ed. G.IV.. 133.

وإن كان الطبيب ليس ملزما بإجراء الأشعة فى الحالات التى يتمكن فيها من معرفة مكان المرض أو فى حالة الضرورة والاستعجال التى تتطلب تدخلا سريعا لوقف الألم أو تخفيفه أو وقف النزيف الذى يعانى منه المريض[١]. كما يسأل طبيب الأسنان أيضا عن الإهمال فى اتخاذ الإجراءات الضرورية المتعلقة بالعمل المطلوب وبخاصة قبل أن يقوم بحشو سنة مفتوحة لأول مرة، وإذا قام الطبيب أثناء التنظيف بكسر إحدى أسنان المريض أو لم يتم كسر السنة إلى آخرها، بأن ترك منها جزء، أو تسبب فى سقوط سنة أو جزء منها فى بلعوم المريض أو جهازه الهضمى، أو استقرارها فى البنكرياس[٢]، كل ذلك يشكل بلا شك خطأ فى جانب الطبيب يقيم مسئوليته.

وقد عبرت محكمة النقض الفرنسية عن دور طبيب الأسنان فى مرحلة الكشف والتشخيص وعن العناية المطلوبة منه فيها بالقول: "إن طبيب الأسنان لا يلتزم فقط بالتزام بوسيلة فيما يتعلق بالعناية الطبية التى يطلبها المريض، ولكنه يلتزم أيضا بكل ما يتعلق بالتحسن الذى يأمله المريض لحالته الصحية من التدخل العلاجى المتمثل فى تركيب جسر بدون خطأ أو عيب"[٣]. ولا شك فى أن كل تقصير من جانبه يؤدى إلى

---

(1) Cass. Civ., 17-7-1965, Bull. Civ. I, N° 481.

(2) Paris, 6-2-1930, Gaz. Tr. 24-4-1930.

(3) Cass. Civ. 29-10-1985, D. 1986, J. 417. "Si un chirurgien – dentiste est tenu à une simple obligation de moyens non seulement quant aux soins proprement dits par lui prodigués à son patient, mais aussi en ce qui concerme les ameliorations de son etat que celui – Ci peut esperer

عدم تحقيق هذا الأمل يعد خطأ من جانبه وعدم تنفيذ للإلتزام ببذل العناية المناسبة فى مرحلة الكشف والتشخيص.

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية أيضا على أن الجهل الذى يبديه الطبيب بمعطيات الفن الذى يمارسه وعدم العلم بما وصل إليه هذا الفن، يعد خطأ من جانبه فى إطار التزامه ببذل العناية لصالح المريض[1]، بمعنى أنه إذا كان الطبيب فى هذه المرحلة يلتزم بوسيلة، إلا أنه يصبح مقصرا نتيجة عدم الحرص أو الإهمال أو عدم أخذ الحيطة اللازمة أو عدم معرفة الواجبات التى تلزمه بها قواعد مهنة طب الأسنان.

وقد نقضت المحكمة فى هذا الحكم حكم قضاة الموضوع عندما قرروا قيام مسئولية الطبيب بسبب عدم اتخاذه للاحتياطات الضرورية لمواجهة أية حركة متوقعة من جانب المريض أثناء الكشف وهو ما يشكل خطأ بالنسبة له. وقد جاء النقض من جانب محكمة النقض لأن الحكم لم يوضح أية رعونة أو إهمال أو سلوك خاطئ، وقع من الطبيب.

ومن التطبيقات القضائية أيضا، ما قضى من أن طبيب الأسنان يعد مرتكبا لخطأ غير قابل للنقاش، إذا تسبب فى التهاب حاد باللثة وهو ينزع سنة مريض، أدى إلى إصابة المريض بالروماتيزم. وبالإضافة إلى جهل الطبيب بالمنشور الوزارى الخاص بمرضى الروماتيزم، وقد اعتبرت المحكمة الطبيب مسئولا عن ازدياد حالة المريض سوءا[2]. وقد ذهب

---

(1) Cass. Civ., 4-3-1967, Gaz. Pal. 1967. 2. 107.

(2) Cass. Civ., 24-6-1975, D. 1976, J. 249. "... Le chirurgien dentiste que a procédé à l'extraction d'une dent d'un malade, atteint d'endocardite rhumatismale, a commis une faute indiscutable ...".

التعليق على هذا الحكم إلى أن الطبيب قد ارتكب خطأ موصوفا لا يمكن قبوله أو تبريره بالرضاء الصادر عن المريض. فهذا الرضاء لا يبرر الخروج على قواعد المهنة وأصولها، كما لا يغطى الجهل الفاضح من الطبيب للقوانين المتعلقة بالمهنة"[١].

وتتمثل الصورة الثانية لخطأ طبيب الأسنان فى تقصيره فى تنفيذ الالتزام بالإخبار، أى فى عدم تبصير المريض أو تنوير إرادته بكل العناصر التى سبق ورأيناها عند الحديث عن هذا الالتزام. وبذلك، يتمثل الخطأ أولا فى عدم تنفيذ هذا الالتزام، أى فى عدم قيام الطبيب بإخبار المريض أصلا عن نوع المرض أو كيفية العلاج أو المخاطر المحتملة، وهو ما يشكل خطأ فى جانبه.

وقد قضى فى هذا الصدد بمسئولية طبيب الأسنان عن الخطأ المتمثل فى عدم إخبار الوالدين بخطورة الجهاز المستخدم لعلاج أسنان طفليهما، على الرغم من أنه لم يرتكب أى خطأ فى الكشف أو التشخيص أو فى العلاج واستعمال الأدوية وقد ترتب على عدم الإخبار، أن فقد الوالدان فرصة اختيار وسيلة أخرى أو جهاز آخر أقل خطورة فى الاستعمال[٢]. وقد فقد الطفل إحدى عينيه أثناء سحب الجهاز أو نزعه من الطفل الذى كان عمره عندئذ ثمانى سنوات.

ويعد خطأ فى جانب الطبيب عدم تحذيره العميل (المريض) من الخطر المحتمل حدوثه بعد العملية، مما أدى إلى صدور رضاء المريض

---

(1) LE TOURNEAU. Note sous arrêt – preced – D. 1976. P. 251.

(2) POITIERS. 8-4-1993. D, 1993. Somm. P.. 27.

عن عدم تبصر أو معرفة كاملة بكل جوانب التدخل المقترح وآثاره[1]، كما قضى أيضا بمسئولية طبيب الأسنان عن عدم إخبار المريض عن الاضطرابات التى قد تحدث له نتيجة التدخل العلاجى، ولا يقبل إدعاء الطبيب بأن هذه الاضطرابات هى من الأمور المتوقعة وإن كانت غير عادية، وقد جاء رفض هذا الادعاء وبالتالى قبول دعوى المريض بمطالبة الطبيب بالتعويض على أساس تقصير الطبيب فى تنفيذ التزامه بالتبصير أو الإعلام[2]. فعندما يقصر الطبيب فى تنفيذ هذا الالتزام يرتكب خطأ يقيم مسئوليته[3].

وفى الاتجاه ذاته، قضت محكمة NIORT - بمسئولية طبيب الأسنان نتيجة خطئه المتمثل فى عدم إخبار المريض عن احتمال وجود خطر يتمثل فى حدوث جروح أو سجحات فى العين بسبب هذا النوع من الأجهزة، حتى ولو كان هذا الاحتمال ضعيفا[4]. وهو ما يؤكد على قيام الالتزام بالإخبار على عاتق الطبيب فى المراحل المختلفة للعلاقة التى تربطه بالمريض، بمعنى أنه ملزم بالإخبار فى مرحلة الكشف والتشخيص وأثناء التدخل العلاجى، وبعد هذا التدخل، إذ أن الخطر الذى تشير إليه المحكمة لم يكن متعلقا باستخدام الجهاز، وإنما كان وثيقا بسحب الجهاز بعد الانتهاء من العلاج ونجاحه، ولهذا، فإن خطأ الطبيب يتوافر وتقوم - بالتالى - مسئوليته عن تخلف الإخبار حتى ولو لم يرتكب خطأ لا فى الكشف أو التشخيص أو العلاج.

---

[1] Cas. Civ., 17-11-1969, Precit.

[2] Cass. Civ. 21-2-1961, D, 1961. 531.

[3] Tr. Gr. Inst. BORDEAUX, 8-3-1956. Gaz. Pal. 1965. 2. 264.

[4] Tr. Gv. Inst. NIORT, 3-12-1990. Precit.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى أيضا[1]، بأن غيــاب الإخبـار أو الإعلام، يكفى – فى ذاته – لوجود الخطأ الذى يؤدى إلــى قيـام مسـئولية الطبيب (المستشفى)، وقد رفض حكمـا لـم يعـترف بمسـئولية الممـارس (الطبيب) لأنـه لا يلتزم بإخبار المريض بكـل المخـاطر التـى يمكـن أن يتضمنها العلاج، وبخاصة تلك المخاطر ذات الطابع الاستثنائى، وقـد أكـد المجلس فى رفضه لهذا الحكم على أن التزام الطبيب بالإخبـار هـو الـتزام شامل واسع النطاق بالنسبة للمريض بحيث يصل به إلى درجة إلمامه كـاملا بكل جوانب التدخل المقترح وآثاره. وربما يكون هذا الموقـف مـن جـانب مجلس الدولة الفرنسى مفضلا لدى أولئك الدائنين بهذا الالتزام فى مواجهـة المدينين به. لأنه يوسع من نطاق الالتزام، بحيـث يلـزم الطبيـب بإخبـار المريض بالمخاطر كافة المنتظر حدوثها من جراء التدخل العلاجى.

وقد رأينـا الموقف الذى اتخذته محكمة النقض الفرنسية مـن قبـل بشأن المخاطر التى يلزم الطبيب بالإخبار عنها، فقد اعتنقت معيـارا نوعيـا وليس كميا، وبمؤداه يلتزم الطبيب باطلاع المريض على المخاطر الجسـيمة التى يمكن أن تتحقق من وراء التدخل العلاجى، متخلية بذلك عـن المعيـار

---

[1] Cons. D'dtat. 16-9-1996. D. 1996. Inf. Rap. 115 "En matiere de chirurgie esthetique le praticien est tenu d'une obligation d'information particulierement etendué à l'egard de son patient.".

وإذا كان هذا الحكم متعلقا بجراحة التجميل، فإن هذا المجال ليس غريبا عـن مهنـة طـب الأسنان أو بعيدا عنها، بل إن من التدخلات الجراحية التى يقوم بها طبيب الأسنان، مـا قـد يكون الهدف منها عملية تجميل وتعديل فى وضع أسنان المريض، بحيث لا تبدو بارزة بشكل غير مألوف أو ألا تكون هناك سنة فوق أخرى. ولذلك يمكن القول، بأن هذا الحكم ينطبـق على طبيب الأسنان عندما يقوم بجراحة تجميلية لأسنان المريض، ويلتزم بالتالى بإخباره عـن كل ما يمكن أن يحدث نتيجة هذه الجراحة.

الإحصائى الذى كان يسير عليه القضاء، ويعتمد على دراسة الحالات السابقة والمتشابهة ومعرفة كم المخاطر التى تحققت فى هذه الحالات، للقول بالتزام الطبيب بإخبار المريض بإمكانية وقوع مثل هذه المخاطر، وبذلك لم يعد الأمر – وفقا للاتجاه الجديد – يتعلق بدرجة احتمال التحقق ولا بكم ما يتحقق من مخاطر، وإنما يرتبط بجسامة هذه المخاطر وبنوعيتها.

وتبرز المقارنة بين موقف كل من مجلس الدولة الفرنسى ومحكمة النقض الفرنسية، أن نطاق الالتزام بالإخبار يتسع، وفقا للأول، ويجد الطبيب نفسه ملزما بإعلام مريضه بكافة المخاطر التى من المحتمل تحققها من وراء التدخل، بالاستعانة بالمعيار الإحصائى أو الكمى الذى يعتمد على استقراء الحالات السابقة، بينما تأخذ المحكمة بمعيار نوعى وليس كميا يستند إلى درجة الجسامة والخطورة التى يحتويها الخطر المنتظر حدوثه، وهو ما يلتزم الطبيب بإعلام المريض به. وإذا قصر الطبيب فى هذا الإعلام عد خطأ من جانبه تقوم عليه المسئولية، سواء أخذنا بالمفهوم الواسع الشامل للالتزام ام قصرناه على المخاطر الجسيمة أو شديدة الخطورة.

وأشرنا أيضا – من قبل – إلى التحول الذى أحدثته محكمة النقض الفرنسية بشأن عبء إثبات تنفيذ الالتزام بالإخبار، فبعد أن كان المكلف بهذا العبء هو المريض، أصبح الطبيب هو الملزم بذلك، إذ عليه إقامة الدليل على إخباره المريض بكل عناصر هذا الالتزام والتى حددناها من قبل – وبالتالى – أصبح الطبيب ملتزما – بصدد هذا الالتزام – بتحقيق نتيجة، مضمونها اطلاع المريض على عناصر التدخل العلاجى المطلوب،

بحيث يكون على بينة من أمره، مما يمكنه من اتخاذ قراره بشأن البدء في العلاج أو استمراره أم لا.

وإذا لم ينجح الطبيب في إثبات تنفيذ هذا الالتزام، تقوم مسئوليته عن الخطأ أو التقصير في أدائه حتى ولو لم ينسب إليه خطأ في أية مرحلة أخرى من مراحل العلاقة العقدية. وطالما أن عبء الإثبات يقع على عاتق الطبيب، فيكتفي من المريض الادعاء بعدم علمه بالعمل الطبي المطلوب ولا بمخاطره أو أتعابه ليأتي دور الطبيب في نفي هذا الادعاء أو إثبات السبب الأجنبي الذي أعاقه عن التنفيذ، كأن يشير إلى رفض المريض العلم أو الإخبار.

وقد ذكرنا أن النقابات الطبية تضع نماذج مطبوعة يوقعها المرضى كدليل على وقوفهم على المعلومات والوقائع والبيانات التي يريد الطبيب منهم معرفتها. ويعد الاطلاع على تلك النماذج من جانب المرضى وتوقيعهم عليها قرينة على تنفيذ الطبيب للالتزام بالإخبار، وإن كانت قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس من جانب المريض[1].

---

[1] إذ يستطيع المريض إثبات أن الإقرار الصادر منه بقيام الطبيب بإعلامه بطبيعة العمل الطبي المراد أجراؤه، قد أخذ منه عنوة أو خلسة أو عن جهل، فقد يحدث أن يطلب الطبيب من المرضى التوقيع على النموذج المعد سلفا قبل أخذ موافقتهم أو التأكد من علمهم بمضمونها، فلا شك في حق المريض في إثبات عكس ذلك بالطرق كافة، فإن أفلح في ذلك، قامت مسئولية الطبيب عن التقصير في تنفيذ الالتزام بالإعلام. كما يمكن للمريض إثبات قصور المعلومات والبيانات الواردة بالنموذج إلى درجة أنها لم تؤد إلى تنوير إرادته وتبصره، فهي بيانات ناقصة ولا تحيط بالعمل الطبي من جوانبه المتعددة، وتظهر عدم جدية الإقرارات المأخوذة من المريض بشكل أوضح في الحالات التي يأمر فيها الطبيب بفحص الأشعة الملونة على أسنان المريض مثلا، إذ يطلب من المريض التوقيع على إقرار يفيد بأنه قد شرح له طبيعة هذا الفحص وخطورته، رغم أنه قد لا يكون قد التقى بالطبيب المختص بالأشعة بعد.

وإذا كان التقصير فى إخبار المريض بالعمل الطبى يشكل خطأ فـــى جانب الطبيب، فإن الإخبار الخاطئ يعد كذلك ويقيم مسئوليته أيضا، فتقديـــم الطبيب بيانات غير مطابقة للحقيقة أو تزويد المريض بمعلومات كاذبة، ممـــا دفعه إلى قبول العلاج، يشكل خطأ يستوجب المسئوليـــة، فـالطبيب ملـزم بإخبار المريض بما صح من البيانات وبما هو صادق من المعلومـــات، فـلا يكذب ولا يغش أو يخدع، ولا يهول من شأن المخاطـر المحتملـة أو يقلـل منها، ولا ينصح المريض بالقيام بأعمال (فحوصات أو أشعة) ليـس بحاجـة إليها، وإنما الغرض منها استنزاف أمواله.

ولا شك فى أن إثبات صدق البيانات أو صحة المعلومات يقع عبـؤه على عاتق الطبيب، وهو يستطيع ذلك بالطرق كافة، بالشـهادة أو الكتابـة أو القرينة.

وتبدو <u>**الصورة الثالثة**</u> لخطأ طبيب الأسنان فى مرحلـة التشـخيص، فهو وإن كان ملزما فى ذلك بالتزام ببذل عناية، فإن من المتعيـن عليـه أداء هذا الالتزام وفقا لأصول مهنته وقواعدها، ومراعاة التقدم العلمـى والتطـور التكنولوجى الذى تشهده هذه المهنة فى كل لحظة. ولهذا، فإنه يعـد مخطئـا وتقوم مسئوليته إذا جاء تشخيصه معيبا أو خاطئا لأنه لم يـراع الأصـول أو يتابع التطورات. وقد قضت فى ذلك محكمة النقض المصرية بـأن "الـتزام الطبيـب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس التزامـا بتحقيـق نتيجة هـى شفاء المريض، وإنما هو الـتزام ببـذل عنايـة، إلا أن العنايـة المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فـى غـير

الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب"[1]. كما ذهبت أيضا إلى أن الطبيب يسأل عن خطئه فى العلاج عندما يكون الخطأ الذى وقع منه ظاهرا لا يحتمل أى نقاش فنى، وإما إذا كان الأمر متعلقا بمسائل علمية يختلف حولها الأطباء، وانحاز الطبيب إلى طريقة دون أخرى، فلا لوم عليه فى هذه الحالة[2].

أما إذا لم تكن هناك رعونة فى التشخيص أو خطأ فيه، فإن الطبيب يكون قد نفذ التزامه، حتى ولو لم يعرف تشخيص المرض وتحديد علاجه ونتائجه، بمعنى أنه لم يكلل تدخله بنجاح ولم يؤد إلى شفاء المريض. وعلى سبيل المثال: إذا انتهى الطبيب من التشخيص إلى أن الألم موجود فى فك المريض الأيمن، فى حين أنه يوجد فى الأيسر، أو قرر بأن سنة معينة هى التى يوجد بها تسوس، ثم اتضح أنها ليست هى، أو حدد مكان إقامة الجسر فى فك المريض أو عمل حشو أو تركيب طاقم أسنان صناعى، ثم اتضح أن الموضع الذى حدده الطبيب ليس هو ذلك الموضع المصاب، حتى ولو كان فعل الطبيب قد تم بناء على إشارة المريض إلى هذا الموضع، إذ يفترض فيه عدم المعرفة الكافية، ومن هنا كان لزاما على الطبيب أن يتيقن بنفسه من مكان الألم. لا شك فى أن الخطأ يقوم فى الحالات السابقة بسبب الرعونة فى التشخيص أو التسرع فيه، إذ أن الأصول العلمية للمهنة، تفرض على الطبيب الاستعانة بالفحوصات والأشعات من أجل الوصول إلى تشخيص سليم ودقيق.

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٧١/١٢/٢١، مج أحكام النقض، س ٢٢، رقم ١٧٩، ص ١٦٢.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٦٦/٣/٢٢، مج أحكام النقض، س ١٧، ص ٦٣٦.

والأمر نفسه، لو رأى طبيب الأسنان أن المريـــض بحاجـــة إلـــى تركيب جهاز فى فمه إلى حين، على الرغم من صعوبة ذلـــك، ومعارضـــة المريض، فإذا لم يكن ما ارتآه مناسبا، بحيث يؤدى إلى تحقيق نـــوع مـــن التوازن بيـــن مخاطر تركيب الجهاز ومزاياه التى تتمثل فـــى الشـفاء أو - على الأقل - فـــى تحسين حالة المريض. فإن ذلك يشكل خطأ فـــى جـــانب الطبيب من أكثر من ناحيـــة، وبخاصة إذا تعلق الأمر بجهاز جديد وخطـــر، أو ارتبط بطريقة جديدة فى العلاج اقترحها الطبيب[١].

وقضى فى هذا الصدد، بخطأ الطبيب فـــى اختيـــاره لجـــهاز حتـــى ولو لم يتضمن خطورة خاصة، وذلك قبل البحث فى مدى استعداد المريـــض لقبول الجهاز، إذ قد تكون لديه حساسية ضد بعض الآلات أو المـــواد التـــى تستخدم فى العلاج[٢]. وهذا البحث يتطلب من الطبيب ضـــرورة الاســـتعلام عن حالة المريض وسوابقه[٣]. بل إنه قد يطالب بالكشـــف علـــى المريـــض وإجراء الفحوص والتحاليل اللازمة لمعرفة مدى استعداد المريـــض. وقـــد يسأل الطبيب عن خطئه الذى أدى إلى ضياع فرصة على المريـــض بســـبب خطئه فى التشخيص أو وصف العلاج[٤]. وقد تتمثل الفرصة الضائعة فـــى عدم تحسن حالة المريض الصحيـــة أو تأخر ذلـــك، نتيجـــة الوقـــت الـــذى استغرقه فى تناول علاج غير مناسب لحالته، ولكنه جاء بســـبب التشـــخيص

---

(1) Cass. Civ. 2-2-1960. D. 1960. 501.

(2) Paris. 25-6-1920. Gaz. Pal. 1920. 2. 341.

(3) Cass. Civ.. 15-11-1972. D. 1973. Somm. 50.

(4) Cass. Civ.. 8-7-1997. JCP. 1997. J. 2292. "Les medecins etaient responsables. en raisons de leur persistance dans un diagnostic. erroné. d'une perte de chance pour le malade de subir desséquelles moindres".

الخاطئ. وقد يظهر فى التدهور الشديد لحالته، والذى كان يمكن ألا يحـــدث لو جاء التشخيص سليما أو لو أنه لجأ إلى طبيب آخر.

وتظهر **الصورة الرابعة** لخطأ طبيب الأسنان فى مرحلة التركيبـــات الصناعيـــة المتمثلة فى الأسنان أو الأطقـــم أو الحشــــو. وهـــذا الجـــانب الغالب من التدخل العلاجى فى مجال طب وجراحـــة الأســـنان. لأن الألـــم الذى يعانيه المريض فى أسنانه أو فى فمه عموما، لا يفيـــد فـــى إزالتـــه أو تخفيفه إلا التدخل الجراحـــى بخلع سنة وتركيب أخرى صناعيـــة أو بعمـــل حشو أو تنظيف أو إقامة جســـر فى فك المريض. ولا شك فـــى أن الخطـــأ وارد بدرجة كبيرة فى مثل تلك التدخلات، سواء أتمثل فـــى الاختيـــار غـــير السليم للجهاز أو لمواد الحشو، أم فى عملية التركيب ذاتها وما يصاحبها مـــن مضاعفات أو ينتج عنها من آثـــار، ويتمثل الخطأ أولا فى عدم دقة الطبيـــب فى الاختيار من بين النماذج المعروضة للأجهزة المراد تركيبها، فهو يلـــزم بتسليم المريض جهاز يصلح للغـــرض المقصـــود ويكـــون مناســـبا لحالتـــه ومطابقا للمواصفات التى تم الاتفاق عليها، وتفرضها أصول المهنة، بحيـــث تقوم مسئوليته عن النتائج السيئة أو المضاعفات التى تنتج من المـــادة التـــى اختارها، وذلك بسبب عدم جودتها. ويوجد الخطأ فى كل مرة لا يبذل فيـــها الطبيب عنايته وحرصه والمجهود المعقول فى الاختيار، أو بمعنـــى آخـــر لا ينفذ التزامه بوسيلة فى الاستقرار على الجهاز الذى يناسب فم المريض.

ولا شك فى أن أهمية هذا الالتزام تزداد يوما بعـــد يـــوم، مرتبطـــة بالتقدم التكنولوجى الهائل والتطور الصناعى الكبـــير فـــى مجـــال الأجـــهزة التعويضية التى يمكن الاستعانة بها فى مجال طب الأسنان، وهذا ما يفـــرض

على الطبيـــب ضرورة تحر الدقة وبذل العناية اللازمة فى الاختيـــار، حتـــى يأتى سليما ومناسبـــا، وأى قصور فى ذلك يعد خطـــأ يــؤدى إلـــى تحقـــق المسئولية المدنية للطبيب، والمكلف بإثبات هذا التقصير وذلـــك الخطـــأ هـــو المريض، باعتبار أننا هنا أمام التزام بوسيلة(١)، يفـــترض أداؤه مـــن جـــانب الطبيب إلى أن ينجح المريض فـــى إثبات العكـــس بـــالتدليل علـــى إهمـــال الطبيب ورعونته وعدم حيطته. وهو أمر يصعب تحققه لتعلقه – كما قلنـــا – بمسائل فنية وأمور تكنولوجية، يحتاج المريض إلـــى خبـــير للدخـــول فـــى تفصيلاتها أو الوقوف على أسرارها. ومن هنا جاء الـــدور الكبـــير للخـــبرة الفنية فى هذا المجال، فالخبير هو الذى يحدد دقة الطبيب في اختيار الجـــهاز أم إهماله وتقصيره. وغالبـــا ما تعتمد المحاكم على تقارير الخبراء وينـــدر أن يقحم القاضى نفسه فى مثل هذه المسائل الفنية، لأن تدخله سيبوء – غالبـــا – بالفشل.

ولذلك، فإن مقولة أن المحكمة هى الخبير الأعلى فى الدعـــوى، وإن كانت تصدق فى المسائل المرتبطـــة بتقديـــر التعويـــض أو معرفـــة حجـــم الضرر، فإنها لا تكون كذلك فى الفصل فى المسائل الفنية المعقدة والأمـــور التكنولوجية الشائكة، وهذا ما يدفع إلى القول بضرورة اعتداد القـــاضى فـــى مثل هذه المسائل بتقرير الخبير، لأن عدم اعتداده به، قد يؤدى إلى شئ مـــن الغموض. وقيل – فى هذا الصدد – "أنـــه عندما يرفض القاضى ما انتـــهى إليه الخبير فى تقريره بالنظر إلى ما يحيط به هذا القـــاضى مـــن تـــبريرات

(1) Paris. 13-1-1959. JCP. 1959. II. 1142.

متشابكة، فإنه يخاطر بأن يخلق موقفا قد يوصف فيه بالتطرف"[١].
فخصوصية العمل الطبى تقتضى أن يعتد القاضى برأى الخبير حتى فى تلك المسائل الفنية التى قد يظن البعض، من الأشخاص العاديين، أنه يستطيع فهمها[٢].

وقد قضى - فيما يتعلق بالاختيار الخاطئ - بصحة الحكم الذى أعلن خطأ طبيب الأسنان فى التركيب لأنه اختار جهازا ليس خطيرا فقط وإنما كان خاطئا، وقد أدى هذا الخطأ فى تركيب الأجهزة إلى إصابة العميل بضرر[٣]. ولما كان الأمر مرتبطا بالتزام بوسيلة - وفقا للحكم - فإن المريض ملزم بإثبات عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه بالعناية، وقضى أيضا بأن طبيب الأسنان ملزم بتسليم المريض طقم أسنان ملائم[٤]، كما قضى، بأن الطبيب ملزم بتزويد المريض بجهاز صالح لأداء الخدمة التى ينتظرها الأخير من التدخل العلاجى.

ولذلك، فإن خطأ من جانبه فى الاختيار قد يؤدى إلى فقد المريض للأمل فى الشفاء الذى كان ينتظره، ولن يتأكد ذلك إلا فى حالة نجاحه فى إثبات الإهمال أو التقصير فى جانب الطبيب.

---

(١) د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه: نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية - فى ظل القواعد القانونية التقليدية - المنصورة - ١٩٩٣، ص ١٧٤.

(٢) د. محسن البيه، المرجع السابق، ص ١٧٥.

(3) Paris, 17-1-1983, D, 1983, Inf. Rap. P. 376. "La cour d'appel à enoncé justement que le chirurgien. Dentiste avait fait choix d'une conception du part. non seulement aléatiore mais aussi erronée. et que cette erreur. de conception des appareils mise enplace. qui etait à l'origine du préjudice subi par le client.".

(4) Cass. Civ., 15-11-1972, Precit.

أما الخطأ فى عملية التركيب ذاتها، فقد يظهر فى المضاعفات المرضية التى تنجم عن عدم تعقيم الأجهزة المستخدمة فى ذلك مما تسبب فى نقل العدوى إلى المريض. أو عدم الدقة فى استعمال هذه الأجهزة، أو دخول آلات أو إبر أو أجزاء من الآلة التى يستخدمها فى مكان رخو من فم المريض، أو كسر سنة سليمة أو ضرس أو جرح الفك أو كسره أو جرح اللسان أو قطع جزء منه، وقد يسأل الطبيب عن وفاة المريض أثناء عملية التركيب، إما بسبب زيادة فى جرعة المخدر الذى حقنه به أو نتيجة عدم تحمل حالته الصحية لأى تدخل جراحى[1]. وقد يكمن الخطأ فى العيب الذى يظهر فى الجهاز الذى تم تركيبه للمريض، أو فى التشوهات التى يحدثها هذا الجهاز، أو الألم الذى يسببه، كما قد يكون الخطأ فى عدم تنظيف المكان المصاب قبل التركيب تنظيفا جيدا.

وقد رأينا - من قبل - أن الفقه قد اتجه نحو الاعتراف بأن التزام طبيب الأسنان فى مرحلة التركيبات الصناعية وما يصاحبها من آثار أو يلحقها من مضاعفات هو التزام بنتيجة وليس بوسيلة بما يعنيه من إلقاء عبء الإثبات على عاتقه، إذ هو المكلف بإقامة الدليل على أدائه لهذا الالتزام، وعلى تحقق النتيجة المنتظرة من وراء العمل الطبى، أو يشير إلى السبب الذى منع تحققها ولا دخل لإرادته به.

---

(1) Cass. Civ., 29-10-1985, Precit. "Il n'en reste pas moins que, en tout que fournisseur de la prothèse, il doit delivrer un appariel apte rendre le service que son patient peut légitement en attendre ...".

ولذلك، فإن الطبيب قد يسأل عن تركيب الجهاز أو الآلـــة فـــى فــم المريض على الرغم من بذله العناية المطلوبة فـــى التشـــخيص والاختيـــار، فمجرد وجود الخطـــورة فى الجهاز أو العيب فيه يكفـــى لاعتبـــار الطبيـــب مخطئا دون الحاجة إلى البحث في سلوكه، أو عن مصدر الضـــــرر، فـــهو ملزم بإثبات أن الجهاز الذى وضعه للمريض لا يسبب له ضـــررا، أو ألمـــا، فإذا ارتعشت يداه أثناء التركيب أو لم يتحكم بدرجة كافيـــــة فـــى الجـــهاز، بحيث أدى ذلك إلى رد فعل متوقع للمريض، ترتب عليه جرح فى اللثـــــة أو اللسان أو ألم فى أى جزء من الفم، فلا شك فى مسئولية الطبيب عن ذلك[١].

ويلاحظ أن خطأ طبيب الأسنان فى عملية التركيبات الصناعية ومـــا ينتج عنهـــا، يرتبط ارتباطا مباشرا بعدم تنفيـــذه للالـــتزام بضمـــان ســـلامة المريض من الأجهزة والأدوات التى يتم تركيبها أو تستعمل فى ذلك. فـــأى غياب لهذه السلامة يقيم مسئوليته أيا كان السبب الـــذى يرجـــــع إليـــه هـــذا الغيـــاب، أى سواء أكان ذلك راجعا إلى عيب فيما تم زرعـــه أو غرســـه أم إلى الخطأ فى التشغيل أو الاستعمال[٢] فالتركيب المعيب للجـــهاز أو للآلـــة يخل بشروط الاستعمال، وهذا وحده يكفى لإثبات عدم تنفيذ الالتزام بضمـــان السلامة.

---

(1) Paris. 4-5-1963. JCP. 1963. J. 1329. "En exercant son art le dentiste est tenu de faire preuve d'une maitrise de main suffisante pour. Que. quels que soient les gestes et réactions. d'ailleurs prévisibles. du patient.

(2) Cass. Civ.. 29-1-1985. Rev. Tr. Dr. Civ. 1986. 762

DIJION. 12-4-1994. D. 1995. somm. 101. "... Spécialement. c'est donc à bon droit. constatant. d'une part l'existance d'un lien de causalité entre l'utilisation de l'implant et le dommage.

أما عن التطبيقات القضائية لخطأ طبيب الأسنان أثناء عملية التركيبات الصناعية فهى كثيرة ومتعددة، فقد قضى بثبوت مسئولية الطبيب عن العيب فى تركيب جسر أدى إلى اعوجاج فى الفك وهو ما يعد تقصيرا من جانبه فى التزامه بتسليم جسر سليم وملائم لفم المريض. وقد رفض الطبيب نزع الجسر أو إجراء التعديلات الضرورية التى اقترحها الطبيب (الأستاذ) المستشار[١]، وقد أقرت المحكمة - فى هذا الحكم - بمسئولية طبيب الأسنان على الرغم من اعترافها بأن الاختيار كان سليما من الناحية الفنية وبصحة الأعمال التى اتخذت للتركيب.

وقضى أيضا بمسئولية طبيب الأسنان عن قيامه بالحشو على الرغم من غياب الدعامتين اللتين يستند إليهما، وأيضا أن هذا الحشو - المؤقت - قد استمر فترة زمنية طويلة[٢]، أو إذا أخطأ فى اختيار الدعائم[٣]. وفى حالة وضعه للجهاز - بشكل غير مقبول أو مناسب[٤]. أو إذا أصيب المريض بمرض معد نتيجة الحشو أو التركيب[٥]، ويسأل أيضا طبيب الأسنان إذا قام بوضع حشو فى سنة مصابة قبل تنظيفها أو إذا ترتب على الحشو جذع أو اعوجاج فى الأسنان أو إذا لم يتخذ التدابير اللازمة قبل وضع جسر مما أدى إلى عدم ثبوته وسقوطه بعد فترة وجيزة. أو إذا أدى

---

(1) Paris. 17-1-1983. Precit. "Il etait fait grief l'espece au dentiste d'avoir posé un bridge qui s'estrevelé mecaniquement defectueux et d'avoir refusé de l'enlever ou d'yapporter les modificaionis.

(2) Cass. Civ., 3-4-1979. Précité.

(3) Paris. 6-5-1982. Precité

(4) Rennes. 17-1-1981. Preceté.

(5) Cass. Civ., 4-11-1982. Precité.

الحشو إلى خلع سنة أو أسنان أخرى، أو إذا ترك جزءا من السنة المصابة أثناء خلعها.

وقد قضى بمسئولية طبيب الأسنان الجنائية عن القتل الخطأ لمريضه بسبب الأخطاء المتعددة التى ارتكبها أثناء خلع بعض أسنانه، وذلك لأنه قام بنزع سبعة أسنان من فم المريض دون أن تكون هناك حالة ضرورية تستدعى خلع هذا العدد، وقد قام بذلك بدون إجراء كشف طبى عام على المريض، وبعد أن قام بتخديره بمخدر كلى بغير الاستعانة بطبيب تخدير، كما أنه ترك تنظيف الفم إلى شخص غير متخصص[١].

ولا شك فى أن ثبوت المسئولية الجنائية إلى جانب الطبيب يؤدى إلى قيام المسئولية المدنية فى الوقت ذاته التى تتمثل فى حق ورثة المتوفى فى المطالبة بتعويضهم عن الأضرار التى لحقتهم من جراء الوفاة.

ويلاحظ أنه إذا كان خطأ طبيب الأسنان فى الصور المختلفة التى عرضناها هو خطأ واجب الإثبات بصرف النظر عن المكلف بعبء الإثبات، أى سواء أكان المريض هو المطالب بإثبات خطأ الطبيب وذلك فى حالات الكشف والتشخيص واختيار الطريقة المناسبة للعلاج، أم كان الطبيب هو الملزم بنفى إدعاء المريض بخطئه وتقصيره فيما يتعلق بالتركيبات الصناعية التى يجريها له أو الحشو والتنظيف. فإن هناك مجالا

---

(١) Paris. 1-6-1960. Precilé.

وقد سقطت أجزاء من سنة المريض فى القناة التنفسية له مما أدى إلى اختناقه وموته ومن هنا قامت مسئولية الطبيب – كما قال الحكم – بسبب:

"…. De pareilles fautes etant en relation directe avec le déces du malade. survenu à la suite du glissement d'une partie de dent dans les voies resperatoires …".

تقوم فيه مسئولية الطبيب عن الخطأ المفترض ويتعلق بالأدوات والآلات التى يستخدمها فى أداء عمله ويسأل عنها مسئولية حارس الأشياء. وأيضا مسئوليته عن تابعيه الذين يستعين بهم فى تنفيذ التزاماته سواء أكانوا أطباء يعملون تحت إشرافه ومراقبته أم فنيين أو مساعدين (كالممرضين أو العمال). فالطبيب يسأل عن هؤلاء مسئولية المتبوع عن التابع.

أما عن مسئولية الطبيب عن الأشياء التى يستخدمها فى أداء عمله، فهى - كما قلنا - مسئولية عن حراسة الأشياء غير الحية التى نظمتها المادة ١٧٨ مدنى بقولها: "كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، مالم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة". وقد نصت المادة ١/١٣٨٤ من القانون المدنى الفرنسى على معنى قريب من ذلك. وقبل التحدث عن شروط قيام هذه المسئولية وبالتحديد عن شرطها الأول وهو الخطأ، ينبغى الإجابة عن تساؤل مهم ألا وهو مدى إمكانية انطباق هذا النوع من المسئولية على علاقة طبيب الأسنان بالمريض؟ بمعنى هل يمكن للمريض أن يجمع بين المسئولية العقدية الناشئة عن الإخلال ببنود العقد المبرم بينه وبين الطبيب، والمسئولية المفترضة القائمة على المادة ١٧٨ مدنى؟

فى الحقيقة، أن الضرر الذى يصيب المريض بسبب الآلات التى يستخدمها طبيب الأسنان فى الكشف أو إتمام التركيبات الصناعية، إنما يسأل عنه الطبيب مسئولية عقدية من واقع إخلاله بتنفيذ التزامه بضمان

سلامة المريض، الذى يعد التزاما بتحقيق نتيجة ألا وهى خروج الأخير من العمل الطبى سليما معافى، بحيث لا تسبب هذه الآلات أو الأجهزة المستعملة زيادة فى ألمه أو ألما جديدا نتيجة ما أحدثته له من جرح أو قطع أو أية إصابة أخرى فى فمه أو أسنانه. ولذلك، فإن التقصير فى تنفيذ هذا الالتزام يشكل خطأ عقديا، حتى ولو لم تكن هناك إشارة إلى هذا الالتزام فى العقد، لأن المتعاقد لا يلزم فقط – كما قلنا – بكل ما ورد فى العقد وإنما يلزم أيضا بكل ما يعد من مستلزماته وفقا للعرف والعادات. ولا شك فى أن سلامة جسم المريض من أثر الآلات والأجهزة المستخدمة من قبل طبيب الأسنان، هو من مستلزمات العلاقة العقدية[١]، ويجعله يؤدى إلى ضياع الهدف الرئيسى منها ألا وهو شفاء المريض أو تحسين حالته الصحية.

ولذلك، فإن السبيل أمام العميل للشكوى من الخطأ فى تنفيذ الالتزام هو اللجوء إلى الدعوى العقدية، وليس التمسك بالخطأ المفترض وفقا للمادة ١٧٨ مدنى، ولن يضار المريض كثيرا بسبب ذلك، لأن ما تقدمه المسئولية المفترضة له يتحقق مع النظر إلى الالتزام بضمان السلامة على أنه التزام بنتيجة بما يعنيه من نقل عبء الإثبات من على المريض إلى عاتق الطبيب الذى يلزم بنفى الخطأ عن طريق إثبات تنفيذ الالتزام أو الإشارة إلى السبب الأجنبى الذى منعه من ذلك[٢]. وهو تقريبا ما يتحقق فى

---

(١) حول الالتزام العقدى بضمان السلامة الملقى على عاتق طبيب الأسنان:
SAVATIER. (J.) Par Aubry et péquignot. traite de droit medicale. N°. 280.295.

(٢) انظر د. محمد حاتم صلاح الدين عامر: المسئولية المدنية عن الأجهزة الطبية، دراسة مقارنة، فى كل من مصر وفرنسا، رسالة دكتوراه، عين شمس، ١٩٩٦، ٢١٢ وما بعدها.

المسئولية عن حراسة الأشياء غير الحية، مع اختلاف وحيد وهو افتراض الخطأ فيها بحيث لا يستطيع الدائن بالالتزام أن ينفى خطأه، إلا بطريق غير مباشر ألا وهو إثبات السبب الأجنبى أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور، الذى إن أفلح فى ذلك، ترتبت النتيجة ذاتها وهى عدم قيام المسئولية.

وقد أشارت الأحكام – بخصوص طبيب الأسنان – إلى أن طبيب الأسنان لا يعفى من المسئولية عن التقصير فى تنفيذ الالتزام بضمان السلامة إلا إذا أثبت القوة القاهرة أو السبب الأجنبى. من ذلك مثلا فقد طبقت محكمة النقض الفرنسية فكرة افتراض الخطأ على طبيب الأسنان ولم تعفه من المسئولية إلا عندما أثبت أن حركة المريض المفاجئة وسقوطه من على الكرسى كانت حركة غير متوقعة وتشكل بالنسبة له سببا أجنبيا[١]. فقد اعترفت المحكمة هنا بأن خطأ طبيب الأسنان مفترضا– فطبيب الأسنان ملزم بضمان سلامة المريض من العمل الطبى الذى يقوم به وأيضا من الأجهزة والأدوات التى يستخدمها فى تنفيذ هذا العمل، وقضى أيضا، بأن طبيب الأسنان يلتزم بالتزام بنتيجة متعلق بضمان الجهاز الذى يتم تركيبه وطريقة الاستعمال وشروطه[٢].

---

(1) Cass. Civ.. 27-1-1960. Gaz. Pal. T. Q. 1956 – 1960. Medecine – Chirurgie N° 394.

(2) Cou. D'app. VERSAILLES. 14-10-1993. pRECITé "... Mais egalement une obligation de sécurité portant. sinon sur l'acte médical lui meme presentant un caracter aléatoire. du moins sur les instruments misen oeuver. Dans cet acte ... a manque à l'obligation contractuelle de securité lui incombant quant au materiel utilisé pendant le traitment qu'il assure.

كما قضى بأن "فى حالات معينة يلتزم طبيب الأسنان بضمان السلامة، ليس عندما يقوم بالتدخل العلاجي - الذى لا يضمن نجاحه، ... ولكن فيما يتعلق بالتحكم والسيطرة على الآلات والأجهزة التى يستخدمها فى التدخل والتى من حق المريض أن يكون فى أمان ضدها، وذلك باستقلال عن التدخل المطلوب ..."[١]. فقد أوضحت المحكمة أن هناك التزاما على عاتق الطبيب بنتيجة مضمونة ضمان سلامة المريض ضد الأجهزة والآلات التى يستخدمها فى تنفيذ العمل المطلوب، وأى ضرر يصيب المريض من جراء هذه الأجهزة يعنى تخلف نتيجة هذا الالتزام ويعد خطأ فى جانب الطبيب، الذى يقع عليه عبء إثبات نفيه، ولن يستطيع - فى أغلب الحالات - إلا بالإشارة إلى خطأ المريض الذى شكل بالنسبة له سببا أجنبيا. وبذلك نصل إلى النتيجة ذاتها المنتظرة من تطبيق المسئولية عن حراسة الأشياء والمتمثلة فى افتراض الخطأ فى جانب الحارس ولا يمكنه التخلص من المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبى. ويمكن أن ننتهى إلى أن هناك نوعين من الالتزام بنتيجة الملقى على عاتق طبيب الأسنان:

أولهما: يتعلق بالأجهزة أو التركيبات الصناعية التى يتطلبها علاج المريض ويقوم بوضعها فى أسنانه أو فى فمه، فهو يسأل عن أن يسلم المريض جهازا سليما ومناسبا لأداء الغرض المطلوب وملائما لفم

---

(1) POITIERS. 8-4-1993. Precité.

Tr. Gr. Instt. MEAUX. 13-12-1961. Precité "Dans une certaine mesure. le praticien contract alors une obligation de securité. non pas sons doute quant à l'intervention elle meme ... mais en le qui concerne la manipulation des instruments ou appareils auxquels il aura recours.

المريض، ويثبت الخطأ فى جانبه كلما كان الجـــهاز معيبـــا أو غــير ملائم٠ ويكتفى من المريض الادعاء بذلك، لأن الأمر يتعلـــق بـــالتزام بنتيجة، ويقع عبء الإثبات على عاتق الطبيب إذ عليه التدليـــل علـــى أداء الالتزام أو الإشارة إلى السبب الأجنبى الذى منع التنفيذ٠

الثانى: ويتعلق بالآلات أو الأجهزة التى يستخدمها الطبيب فى تنفيــذ التدخــل العلاجى المطلوب، ويسأل عنها بالتزامه بضمان السلامة، وهو الــتزام بنتيجة أيضـــا، مضمونه عدم إصابة المريـــض بـــأى ضـــرر أو أذى بسبب هذه الآلات أو الأجهزة، ومجرد وجود الإصابة أو الأذى يعنـــى تخلف النتيجـــة المنتظرة من الالتزام بضمان السلامة، وثبوت الخطـــأ فى جانب الطبيب، ولا يعفى منه -وبالتالى من المسئولية - إلا بإثبـــات التنفيذ أو السبب الأجنبى٠

وبذلك يكمن الفرق الوحيد بين إثبـــات الخطأ فـــى المســـئولية عـــن حراسة الأشياء، وإثباته عند تخلف نتيجة الالتزام بضمان الســـلامة، فـــى أن الأول لا يمكن إثبات عكسه عن طريق التدليل على تنفيذ الالتزام بالحراســـة أو العناية الخاصة، وإنما يمكن نفى المسئولية مـــن خـــلال إثبـــات الســـبب الأجنبى٠ بينما فـــى الثانى يمكن نفى الخطأ بطريقيـــن: أولا: إثبـــات تنفيـــذ الالتزام ودحض ادعاء المريض بالتقصير، ثانيا: إقامة الدليل علـــى الســـبب الأجنبى الذى أعاق التنفيذ٠ وإذا لاحظنـــا أن المديـــن بـــالالتزام بضمـــان السلامة يلجأ دائما إلى السبب الأجنبى لنفى الخطأ وللإعفاء مـــن المســـئولية والذى يظهر - فى مجالنا - فى فعل المريض نفسه، نجد أن الاقتراب كـــاد يتم بين النوعين من الخطأ السابق الإشارة إليهما٠

وإذا كنا قد انتهينا إلى عدم وجود فائدة عملية من تمسك المريض بأحكام المسئولية عن حراسة الأشياء غير الحية ليثبت خطأ طبيب الأسنان وبالتالى مسئوليته: فإن هذه الفائدة توجد والضرورة تتحتم عندما يتعلق الأمر بورثة المريض أو الغير عموما. فهؤلاء وهؤلاء بعيدون عن العقد المبرم بين المريض والطبيب أجنبيون عنه، وليس فى مقدورهم التمسك ببنوده. وبالتالى إذا أصابهم ضرر مباشر من فعل الطبيب لا يكون فى إمكانهم الاستفادة من خطئه فى تنفيذ التزاماته العقدية وأهمها الالتزام بضمان سلامة المريض ضد الأجهزة والآلات المستخدمة فى تنفيذ العمل الطبى، ويصبح الملاذ الوحيد أمامهم هو اللجوء إلى المادة ١٧٨ وما بعدها مدنى الخاصة بأحكام المسئولية عن حراسة الأشياء، وذلك فى الحالات التى ينتج فيها الضرر عن فعل هذه الأشياء.

فإذا تسبب الجهاز المستخدم من قبل الطبيب فى وفاة المريض، لا شك فى أن ضررا مباشرا أصاب ورثة المريض من جراء خطأ الطبيب ويتمثل فى فقدانهم لعائلهم الوحيد، وهو ضرر مادى من حق الورثة المطالبة بالتعويض عنه، كما أن لبعض الورثة الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى، وذلك إذا توافرت الشروط التى نصت عليها المادة ٢٢٣ مدنى بقولها "١- يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير، إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء. ٢- ومع ذلك، لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب". ولهم فى سبيل ذلك، الاستفادة من افتراض خطأ الطبيب المتمثل فى إهماله وعدم عنايته أو احترازه عند استخدام الآلات أو الأجهزة.

وهنا لا يصبح أمـــام الطبيب للهروب من المسئولية أو التخلص منها ســـوى إثبات السبب الأجنبى الذى قد يظهر غالبا فى فعل المريض (المورث)٠

وقــد قضى - فى هذا الصدد[١] - بإلزام طبيب الأسنان بالتضـــامن مع المؤمن بدفع التعويض الكامل عن الأضــرار التى أصابت طفلا وكذلـــك كل من والديه على حدة٠ وقد أشرنا إلى هذا الحكم من قبل وذكرنـــا تعلقـــه بتركيب جهاز خطر فى فم الطفل، أدى إلى فقــد هذا الطفل إحـــدى عينيـــه أثناء سحب الجهاز٠ ألقت المحكمة المسئولية علـــى الطبيب نتيجة تقصـــيره فى إخبار الوالدين بخطورة الجهاز٠

الأمر نفسه، بالنسبة لشـــخص من الغير إذا أصابـــه ضـــرر بســـبب الشىء الموجود فى عيادة الطبيـــب أو الذى يستخدمه فى التدخل العلاجـــى، فإذا انزلقت قدم شخص مصاحب للمريض إلى العيادة ولكنه ليس قريبـــا لـــه (من الورثة) من على سلم العيادة أو إذا اصطدم بشىء ضخم أو بآلة حديديـــة موجودة داخل العيادة أو إذا تطايــرت شظايا مـــن الآلـــة أو الإبـــرة التـــى يستخدمها الطبيب أصابت عين هذا الشخص٠ فلا شـــك فـــى اســـتفادة هـــذا الشخص - فى الحالات السابقة - من المسئولية المفترضة الملقاة على عـــاتق الطبيب بسبب حراسته لهذه الأشياء أو الآلات، ولا يســـتطيع التخلـــص مـــن المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبى الذى لا يد له فيه[٢]٠

---

(1) POTIERS. 8-4-1992. Precité "Le Chirurgien – dentiste sera donc condamné in solidum avec son assureur à indemniser la totalité des préjudices subis tant par l'enfant que par chacun de parents individullement.

(٢) انظر فى عرض إثبات الخطأ من جانب الطبيب فى حالة المسئولية عن الأشياء غير الحيـة، د٠ محسن البيه: نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب، المرجع السابق، ص ٢٤٨ وما بعدها٠ =

أما عـــن شروط قيام هذه المسئولية، فإن أولها هو وجود شيء فـــى حراسة شخص قد يكون مالكا للشيء وقد يكون مجرد حائز له أو منتفعا بـــه، ثم ينبغى أن يحدث هذا الشيء للغير ضررا سواء بالنفس أو بالأموال، المـــهم أن يكون وقوع الضرر بسبب الشيء وليس بفعل حارس الشيء.

أما عن الخطأ في مجال المسئولية عن حراسة الأشياء، فـــهو خطـــأ مفتـــرض فى جانب الحارس، إذ بمجـــرد حـــدوث ضـــرر بفعـــل الشـــيء يفترض أن الحارس قد أهمل فى حراستـــه، والافتراض الذى يقـــوم عليـــه الخطأ هنا لا يقبل إثبات العكس من الحارس، إذ لا يجوز له أن ينفى الخطـــأ عن نفسه بإثبات عدم ارتكابه لأى خطأ أو أنه قام بما يجب عليه من عنايـــة وحرص[1]، فالمسئولية لا ترتفع إلا إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كـــان بسبب أجنبى لا يد له فيه، وهذا السبب لا يكـــون إلا قـــوة قـــاهرة أو خطـــأ المضرور أو خطأ الغير[2].

أما عن خطأ الطبيب باعتباره متبوعا، فإنه يثـــير أحكـــام مســـئولية المتبـــوع عـــن التابـــع التـــى نظمتها المادة ١٧٤ مدنى بنصـــها علـــى أن "١- يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الـــذى يحدثـــه تابعـــه بعملـــه غـــير

= د. محمد لبيب شنب: نظرة فى مسئولية الأطباء عن الأشياء التى فـــى حراسـتهم، مجلـة المحامى الكويتية، س ٥ الإعداد من ٧ - ٩، ١٩٨١، ص ١٣٣.

(١) السنهورى، الوسيط، ج ٢، المجلد الثانى، ص ١٥٤١.

(٢) وقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد، بأن "يشترط فى خطأ المضـــرور إذا كـــان هـــو الدعامة التى يستند إليها الحارس للقول، بانقطاع رابطة السببية بين فعل الشيء والضرر الذى وقع أن يصدر عن المضرور أى فعل من شأنه أن يحدث الضرر به، وأن يكون هو الســـبب المباشر له، وهو ما يعنى انقطاع رابطة السببية إذا كان تدخل الشيء فى حـــدوث الضـــرر سلبيا محضا، حتى ولو كان خطأ المضرور ممكن التوقع، أو ممكن تجنب آثاره". نقض مدنى فى ١٩٩٤/٦/١٥، مج أحكام النقض، س ٤٥، الجزء الثانى، ص ١٠١٣، رقم ١٩٣.

المشروع، متى كان واقعا منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها. ٢ - وتقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه". ولا شك فى أن هذا النوع من المسئولية يتحقق بالنسبة لطبيب الأسنان لكونه يستعين دائما بمعاونين فنيين وممرضين أو بمساعدين أطباء من تخصصه. ربما يكبرونه سنا فى المهنة أو يصغرونه، وإن كانت المسئولية لا تقوم - فى الغالب - إلا إذا كان الطبيب الآخر يعمل تحت إشرافه وتوجيهه وهو ما يتوافر فى الأطباء الأصغر سنا والأقل خبرة عنه كتلاميذه أو من يتدربون فى عيادته.

وأيا كان الأمر، فإن أى خطأ من هؤلاء المعاونين أو المساعدين يترتب عليه ضرر يصيب المريض، يؤدى - فى الوقت ذاته - إلى افتراض خطأ الطبيب الأصيل أو المتعاقد معه ولا يمكنه نفى الخطأ، بإثبات بذله كل ما فى وسعه للإشراف عليهم ورقابتهم وتوجيههم، فالخطأ قائم طالما وجد الضرر الناتج عن فعل هؤلاء بشرط أن تتوافر شروط هذه المسئولية، وأولهما تحقق التبعية على الأقل فى جانبها الإدارى والإشرافى، بمعنى أن تكون هناك سلطة فعلية للمتبوع فى رقابة التابع وتوجيهه، بأن يكون الأخير خاضعا لتعليمات الأول: وأيضا، أن يقع الفعل الضار من التابع فى حال تأدية الوظيفة أو بسببها، والحكمة من قيام مسئولية المتبوع فى مواجهة المريض عن أخطاء التابعين، تكمن فى انتفاء العلاقة المباشرة بينه وبين هؤلاء، فهو لا يعرف إلا من تعاقد معه بسبب الثقة التى أولاها إياه واختاره من أجلها[1].

---

(١) انظر فى التكييف القانونى لمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه، د. نزيه محمد الصادق المهدى، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ٢٠٠٣، ص ٣١٩.

وقد يحدث أن يستعين الطبيب فى إجراء التركيبات الصناعية بفنى متخصص فى الأجهزة أو الأسنان الصناعية أو فى إتمام الحشو، ويقوم هذا الفنى بالعمل المطلوب تحت إشراف الطبيب ورعايته وتوجيهه، ولذلك لا تقوم أية علاقة قانونية بينه وبين المريض، وإنما يظل الطبيب مسئولا عن فعل الفنى المتخصص، سواء أتم العمل فى عيادة الطبيب أم فى مكان خاص به، طالما أن المريض لم يذهب إليه إلا بناء على تعليمات الطبيب وأوامره - فإذا وقع خطأ من المتخصص أصاب المريض بضرر يسأل عنه الطبيب وليس له نفى مسئوليته بالإشارة إلى أن فعل المتخصص هو الذى أدى إلى الضرر. إذ أن خطأ الطبيب مفترض فى مواجهة المريض ومسئوليته قائمة عن أفعال معاونيه من واقع تبعيتهم له على الأقل من الناحية الإشرافية أو الإدارية؛ وله، بعد ذلك أن يرجع عليهم بمقتضى الرابطة أو العلاقة التى تجمعهم، وبخاصة إذا ظهر فى الجهاز الذى تم تركيبه للمريض عيب، فالمتخصص يسأل عنه وحده ولكن فى مواجهة الطبيب وليس المريض الذى يظل له الحق فى التمسك بمسئولية الطبيب حتى عن العيب فى الجهاز، لأن الأخير ملزم بتقديم جهاز سليم وملائم وصالح لأداء الغرض المطلوب.

هذا فى الحالات التى يعمل فيها الفنى المتخصص فى التركيبات الصناعية تحت إشراف طبيب الأسنان ومن خلاله، أما عندما يذهب إليه المريض من تلقاء نفسه ويتعاقد معه على إتمام التركيبات التى يحددها له، فلاشك فى عدم وجود مسئولية على الطبيب هنا لانعدام دوره أو صلته بهذا العمل، وإنما تنحصر الرابطة بين المريض والفنى أو الطبيب المتخصص

فالأخير يسأل فى مواجهة الأول عن العيوب التى تظهر فى الجهاز الذى تم تركيبه والأخطاء التى وقعت أثناء عملية التركيب أو الاستعمال[١].

وعن التطبيقات القضائية، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بمسئولية طبيب الأسنان الجنائية - وبالتالى المدنية - عن فعل تابعيه الذين يستخدمهم أو يكلفهم بإتمام التركيبات الصناعية تحت إشرافه ورقابته[٢]. كما قضت أيضا بمسئولية المتخصص الذى يجرى التركيبات وحده بعيدا عن الطبيب وذلك عن العيوب التى تظهر فى الجهاز الذى تم تركيبه باعتباره موردا له ومن منطلق العلاقة المباشرة التى تقوم بينه وبين المريض[٣] مع ملاحظة أن مجرد ظهور عيب فى الجهاز يؤدى إلى افتراض خطأ الفنى.

وتجدر الإشارة إلى أن مسئولية طبيب الأسنان عن خطأ تابعيه تختلف عن تلك التى تقوم فى الحالات التى يحل فيها طبيب آخر محله فى إتمام العمل المطلوب. فهو يسأل كاملا عن تعويض الأضرار التى لحقت بالمريض بسبب أفعال تابعيه، بينما قد لا يسأل أو يسأل بشكل جزئى عن الأضرار الناتجة عن خطأ الطبيب الذى حل محله، فالأمر متوقف على مدى تدخل الطبيب الأصيل فى إنجاز العمل المطلوب ومقدار هذا التدخل. فإذا قامت علاقة مباشرة بين المريض والطبيب الذى حل محله، وظل هو أجنبيا عن هذه العلاقة وبعيدا عن أداء العمل، فلا تقوم مسئوليته عن

---

(1) AMIALET (J.) responsabilité du fait d'autrui en droit médical. L.G.D.J., 1965, P. 92.

(2) Cass. Crim. 25-2-1947. D. 1947. 238.
Cass. Crim. 19-5-1953. D. 1954. 95.

(3) Cass. Civ. 15-11-1972. D. 1973. somm. 50.

الأخطاء التى يرتكبها هذا الطبيب، أما إذا تدخل بشكل مباشر وواضح فى إتمام بعض الأعمال المطلوبة أو إذا ضمن التدخلات التى يتمها الطبيب الذى حل محله، فلا شك فى أنه يعد مسئولا معه عن تعويض الأضرار الناتجة عن هذه التدخلات. وتقع المسئولية عليهما معا.

وفى دعوى تعويض رفعها المريض على طبيب الأسنان الأصيل، قضت محكمة استئناف باريس[١]، بتوزيع أثر المسئولية على عاتق كل من الأصيل والطبيب الذى حل محله، بعد أن ثبت تدخل الأصيل برسم صور أشعة توضح الصعوبات التى تعترض تركيب طقم أسنان للمريض، وهو ما كان يفرض عليه طبقا لقواعد أدبيات المهنة إخبار المريض بهذه الصعوبات أو إطلاع الطبيب الذى حل محله على ذلك، كما أنه هو الذى قام بتقديم البديل إلى المريض وضمن له كفاءته وخبرته فى مجال التركيبات الصناعية. وبناء على ذلك، احتفظت المحكمة بالمسئولية الجزئية لطبيب الأسنان الأصيل وذلك من واقع أن عقد الحلول الطبى لا يعفى الأصيل من المسئولية كاملة. وذلك فى الحالات التى يتدخل فيها فى إتمام العمل الطبى المطلوب[٢].

---

(1) Cou. d'app. Paris, 1-12-1995, JCP, 1997, N° 227 "Ilya lieu à partage de responsabilité par moitié entre deux chirurgiens. Dentistes dés lors que leurs fautes respectives ont concouru au dommage subi par une patiente à la suite de la pose d'une prothése dentaire inadapté le remplacant a commis une faute de maladresse dans la realisation de la prothése tandis que le titulaire, mé decin experimenté n'aurait pas du laisser supposer à sa patiente que son jeune remplaçant pouvait realiser, sans probleme, en un temps trés court, une recostitution prothéti que importante alors que la lecture des clichés radiographiques laisseit prévoir des difficultés".

(2) Henri VRAY, Note sous arrét preced., JCP, 1997, J. P. 25. =

ولا تقوم مشكلة إذا تباين دور كل متدخل فى إتمام العمل المطلوب، وتحدد مقدار مساهمته فى وقوع الضرر، بينما تثور المشكلة إذا تعذر الفصل بين الأدوار المختلفة، وصعب الوقوف على مدى نصيب كل متداخل فى إتمام العمل فى التعويض المناسب لجبر الضرر الحادث، وهو ما يلقى على عاتق المحكمة بمهمة التقدير، الذى ربما يتم بالمساواة بين المتداخلين فى أداء التعويض[١].

ولا شك فى أن المسئولية الكاملة لطبيب الأسنان تقوم فى الحالات التى يسئ فيها اختيار البديل، كأن يعهد بإتمام العمل إلى غير متخصص، وليس لديه المؤهلات العلمية اللازمة لممارسة مهنة الطب أو لم يحصل على ترخيص بالمزاولة، فهذا الاختيار السيئ للبديل من جانب الطبيب يجعله مسئولا بشكل كامل عن الأضرار التى تنتج عن تدخل هذا البديل غير المتخصص. وقد رأينا - من قبل - حكما لمحكمة باريس أقرت فيه بمسئولية طبيب الأسنان الجنائية عن القتل الخطأ الذى حدث للمريض وكان من بين الأخطاء التى وجهت إليه أنه استعان بشخص غير متخصص فى تنظيف فم المريضة بعد خلع الأسنان[٢].

= انظر أحكاما أخرى:

T.G.I. Paris, 29-2-1988, Paris, 4-2-1988, JCP, 1988, ed G.IV, P, 367, Paris, 1-7-1992, D, 1993. Somm. Comm, P. 28 "Le médecin remplacé donc être condamné in solidum avec son assureur et le médecin remplacant à reparer les dommage subis par le patient.

(١) انظر فى التعويض عن الضرر الذى يحدثه شخص غير محدد. د. محمد شكرى سرور: مشكلة تعويض الضرر الذى يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة من الأشخاص، دار الفكر العربى، ١٩٨٣.

(2) Paris, 20e ch. 10-6-1960, Precité.

ويشترط لقيام المسئولية الكاملة على عاتق الطبيب فى حالة الاختيار السيئ للبديل غياب رضاء المريض أو موافقته على من اختاره الطبيب ليحل محله فى تنفيذ العمل المكلف به، وإن كان هناك من يرى أن المسئولية تقوم كاملة على عاتقه ولو قبل المريض البديل، وذلك لأن الاختيار السيئ يعد إخلالا من جانب الأصيل بالتزامه باستخدام خبرته والاستمرار فى تقديم العمل بطريقة مرضية حتى ولو تم ذلك من خلال بديله(١).

كما يظهر خطأ طبيب الأسنان فى عدم متابعته للمريض بعد الانتهاء من العمل الطبى المطلوب، وقد يتمثل فى سرعة السماح له بمغادرة عيادته قبل التحقق من تمام إفاقته من المخدر الذى أخذه، أو من استقرار ضغطه أو ثبات درجة حرارته.

مما لا شك فيه أن التزام الطبيب بمتابعة المريض يجد مصدره فى العقد كما فى المبادئ القانونية والقواعد والعادات المهنية التى تأبى على الطبيب إهمال مريضه وتركه بمجرد الانتهاء من العمل، وإنما تفرض عليه ضرورة الاستمرار فى المتابعة للاطمئنان على حالته الصحية والوقوف على التحسن الذى طرأ عليها نتيجة التدخل، فإن هو قصر فى ذلك عد مخطئا وقامت مسئوليته، ليس عن عدم شفاء المريض، وإنما عن تفويت فرصة لتقديم التدخل الطبى فى الوقت المناسب، بصرف النظر عن النتيجة المحتملة لمثل هذا التدخل.

---

(١) انظر فى عرض ذلك:
CASTELLETTA (Angelo) Responsabilité médicale. Dalloz. 2002.

فإذا لم يقم بزيارة المريض أو السماح له بالتردد على عيادتــــه كــل فترة زمنية معينة، أو إذا تقاعس عن الاستجابة لاستغاثته وطلبه له، وإذا لـــم يكلف شخصـــا آخر من التخصص ذاته بمتابعة المريـــض، يعـد الطبيـب مخطئا وتقوم مسئوليته فى كل ما تقدم إلا إذا نفى الخطأ عن نفســـه، كــأن يشير إلى إهمال المريض نفسه، ورفضه المتابعة أو الــتردد علــى عيادتــه للاطمئنـــان على حالته والتأكد من نتائج العمل الطبى الذى تـــم، بشــرط ألا يكون للمريض حق فى رفض المتابعة أو التردد، فقد أقرت محكمة النقـــض الفرنسيـــة - فى أحد أحكامها - المريض فى رفض الحضـــور إلـــى عيـــادة الطبيب نتيجة عدم قيام الأخير بتركيب الحشو فى الوقـــت المناســب الــذى تجرى العادات الطبية على تحديده[١].

ويظهر خطأ طبيب الأسنان - أخيــرا - فى عـــدم احترامـــه للســر الطبى، فهو ملزم فى مواجهة المريض بعدم إفشـــاء أســـراره التـــى علمـــها بمناسبة ممارسة المهنة لصالحه، سواء أكان مصـــدر هـــذه الأســـرار هـــو المريض نفسه الذى عهد بها إليه وطلب منه عدم إذاعتها أو إفشائها أم جـــاء أثناء الكشف عليه والاطلاع على ما هو مستـــور من جســـمه. فـــإذا قـــام الطبيب بالإعلان عن المرض المعد الذى يوجد فى فم المريـــض أو فـــى أى جزء آخر، إلى الأفراد العاديين، عد مخطئا وقامت مســـئوليته وذلـــك علـــى عكس ما إذا قام بهذا الإعلان أو الإبلاغ إلى السلطـــات المختصة.

كذلك الحال إذا أسر الزوج إلى الطبيب بأن الألم الذى يعانيه يمنعـــه من معاشـــرة زوجته على النحو المرض، فلا يجوز للطبيب التحـــدث بـــهذا

---

[1] Cass. Civ.. 15-11-1972. Precité.

السر إلـــى الغير حتى ولو كانت الزوجة• وإذا علـم الطبيـب مـن خـلال الكشـف على المريضـة بوقوع معظم أسـنانها أو بـأن معظمـها أسـنان صناعية أو بها حشو، فإن ذلك يعد من الأسرار التى تقوم مسئولية الطبيـب عنها إذا قام بإفشائها وبخاصة إذا أدى ذلك إلى تـأخر زواجهـا أو عـدم حدوثـه، وإن كان لا يشترط حدوث ضرر بالمريض نتيجة إفشاء أسـراره، إذ تقوم مسئولية الطبيب عن الإفشاء، حتى ولو كان ما أذاعه ليـس مشـينا بالمريض أو ما ذكره من وقائع لم يصبه بضرر ما• فصفة الضـرر ليسـت مطلوبة لقيام المسئولية عن عدم احترام السر المهنى عموما•

المطلب الثانى

الضــــرر

وهو العنصر الثانى من عناصر المسئولية، بل إنه أصبـــح العنصــر المهم الذى يكفى وحده - فى كثير من الحالات - لثبوت الحق فى التعويـــض وبخاصة فى ظل الاتجاه التشريعى والقضائى نحو الإقرار بحــق المضـــرور فى الحصول على التعويض المناسب بـــدون الدخـــول فـــى مســألة تحديــد المخطئ، وهو ما يشكل ظاهرة جديدة من ظواهر نظرية الضمان التى يقـــوم عليهـــا نظام المسئولية فى الفقه الإسلامى، وهو ما بدأ ينتشـــر أيضـــا فـــى القانون الفرنسى، فقد دأب المشرع هناك على إحلال التأمين محل المســـئولية ومن خلال صناديق التعويضات التى أنشأها بغرض تعويـــض المضروريـــن فى حالات معينة وذلك قبل البحث عن مصدر الضرر، أى المخطئ.

ولا شك فى أن هذا الاتجاه محمود ومفضل لما يوفره مـــــن حمايـــة حقيقية وفعالة - فى الوقت ذاته - للمضرور، إذ يكفل لـــــه الحصـــول علـــى تعويض مناســـب فى وقت قصير وبدون الدخـــول فـــى معـــترك القضـــاء وإجراءاته وفى ساحـــة الإثبات وتعقيداته وبخاصة إذا تعلق الأمـــر بمســـائل فنية وتكنولوجية صعبة الإثبات كما هو الحال فى مجال الطب. المـــهم هـــو الضرر، أى أن يثبت وقوع ضرر نتيجة فعل شخص ما، وأن يرتبـــط هـــذا الضرر بمضرور. والمضرور فى مجالنا هو المريض، الـــذى قـــد يصـــاب بأضـــرار مادية ومعنوية من جراء فعل طبيب الأســـنان وقولـــه، فـــإذا أدى التدخـــل الطبى الذى تم إلى إصابة المريض بأذى فى جســـمه أو المســـاس بشرفه وسمعته، فإن ذلك يشكل ضررا يستحق المريض التعويض عنه.

فالضرر المادى - عموما - هو كل ما يصيب مصلحة مالية للمضرور، كأن يؤدى إلى ضياع مكسب عليه أو تحقيق خسارة له، فلكل إنسان الحق فى سلامة حياته وجسمه، ويشكل التعدى على هذا الحق ضررا يحيق بصاحبه. ويظهر هذا النوع من الضرر فيما يحدث للمريض المضرور من زيادة فى الألم الذى يشعر به بعد التدخل العلاجى من جانب الطبيب بدلا من الشعور بالتحسن، أو فى الإصابة التى يتعرض لها نتيجة خطأ الطبيب الذى قد يؤدى إلى قطع فى لسان المريض أو جرح فى اللثة أو تسوس الأسنان أو سقوط بعضها، بل قد يعانى المريض من عجز جزئى دائم فى فمه نتيجة خطأ الطبيب فى العلاج أو فى التخدير.

فلا شك فى ثبوت حق للمريض فى المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار المادية التى تصيبه، وهذا الحق مستقل تماما عن حقه فى المطالبة بفسخ العقد نتيجة عدم تنفيذ الطبيب لالتزاماته. فإذا كان المقصود من تدخل الطبيب هو تجنيب المريض كل النتائج الضارة والآثار المؤلمة التى يشعر بها، وذلك عن طريق الأجهزة الاستعاضية التى يقوم بتركيبها له، فإن عدم تحقق هذه النتيجة يعد ضررا فى حد ذاته، بالإضافة إلى ما قد يحدث من أضرار جديدة بسبب تركيب جهاز معيب أو وضعه بشكل خاطئ أو الإصابات التى تقع أثناء التركيب أو بعده، فهذه كلها أضرار مادية يسأل عنها الطبيب[1].

---

(1) Paris. 30-6-1982. Precité "Le dentiste ayant alors avec diligene procedé à la dépose pour eviter toutes conséquences préjudiciables et apporté les soins attentifs et consciencieux qui s'imposaient.

وقد قضى فى ذلك أيضا بأن طبيب الأسنان يلزم بألا يحدث للمريض أى جرح خارج العملية، فإذا أدى تدخله إلى شق شفته أو قطع لسانه، فإن ذلك يشكل تقصيرا فى تنفيذ الالتزام بضمان السلامة، ويسأل الطبيب عن تعويض الأضرار التى لحقت بالمريض والمتمثلة فى الجروح التى وقعت فى إحدى شفتيه أو فى لسانه[١].

كما قضى بمسئولية طبيب الأسنان عن الضرر الناتج عما تم زرعه فى فك المريض من أسنان صناعية، سواء أكانت تلك الأضرار ناتجة عن عملية الزرع أم نتجت عن العيوب التى ظهرت فى الأجهزة المستخدمة[٢]. كما قضى بمسئولية طبيب الأسنان عن الأضرار التى أصابت الوالدين نتيجة فقد طفليهما لإحدى عينيه أثناء سحب الجهاز الذى تم تركيبه فى فم الطفل، وقد ظهر الضرر أولا فى الإصابة التى لحقت بالطفل ثانيا فى إضاعة الفرصة أمام الوالدين فى إمكانية الاختيار بين الاستمرار فى العلاج مع خطورة الجهاز المستخدم أو التوقف عن ذلك والبحث عن وسيلة أخرى للعلاج[٣]. وإن كانت المحكمة قد ركزت على تعويض الضرر الناتج عن فقد الطفل لإحدى عينيه.

ومن خلال الاطلاع على الأحكام القضائية الفرنسية الصادرة بشأن مسئولية طبيب الأسنان عن الأضرار التى تنتج عن التركيبات الصناعية

---

(1) Tr. Gr. Inst. MEAUX. 13-12-1961. Porecit "…. Il s'oblige à ne causer au patient aucune blessure extérieure à l'intervention. de telle sorte que s'il lui fend la lévre au lui coup la langue. cette obligation de sécurité se trouve a priori violée. et le particien est tenu à reparation sauf à etablir la faute de la victime. les cas fourtuit ou laforce majeure".

(2) Cou. d'app. DIJON. 12-4-1994. Precité.

(3) POITIERS. 8-4-1992.. Precité.

التى تتم لصالح المريض، يتضح أن هذه الأضرار فى معظمها تأتى إما من الصفة الخطرة للجهاز الذى تم تركيبه أو المستخدم فى ذلك، أو من العيوب التى تظهر فى الجهاز بعد التركيب وما يترتب على استعماله من ضرر . وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية(١) ويتفق مع المنشور الأوروبى بشأن المسئولية عن فعل الأشياء المعيبة الصادر فى ١٩٨٥/٧/٢٥ والذى اعتبر المنتج هو المسئول وحده بدون حاجة لإثبات خطئه عن مخاطر المنتجات الفنية الحديثة، كما أكدت على ذلك المادة ١/١٣٨٦ من القانون المدنى الفرنسى بنصها على أن: "المنتج هو المسئول عن الأضرار التى تقع بسبب العيب الذى يظهر فيما ينتجه"(٢). ويكفى المضرور - وفقا لذلك - أن يشير إلى وجود الضرر والعيب فى الجهاز، دون أن يطالب بإثبات خطأ المنتج، ومن قبل، كان الفقه يذهب إلى ضرورة إثبات خطأ المنتج، على أساس أن التزامه باتخاذ كل ما هو ضرورى من احتياطات لوقاية المشترى، من خطر هذه المنتجات هو مجرد التزام بوسيلة(٣).

ومن التطبيقات القضائية أيضا ما قضى به من مسئولية طبيب الأسنان عن الأضرار التى أصابت المريض بسبب وضع جهاز غير مناسب لتجويف الفم مما أدى إلى سحق غير عادى سبب فى تفتيت أو نزع

---

(1) Cass. Civ.. 11-1-1991. D. 1991. somm. 358.
Cass. Civ. 14-3-1967. Gaz. Pal. 1967. 2. 107.

(2) GHESTIN (J.), le nouveau titre IV bis du livre III du code civil "De la responsabilité du fait des produits defectueux". L'application en France de la directife sur la responsabilité du fait des produits defectueux apré l'adoption dé la loi N° 98-389. du 19 Mai 1998. JCP. 1998. Doct. 1. 148.

(٣) انظر فى ذلك: د. محمد شكرى سرور: مسئولية المنتج عن الأضرار التى تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربى، الطبعة الأولى، ١٩٨٣، ص ١٥ وما بعدها.

أجـــزاء من التجويف نتيجة هذا العمل المعيب(١)• كما يسأل الطبيب أيضـــا عن الأضرار التى أصابت العميل نتيجة إجراء عمليـــة فـــى الشـــفة العليـــا للمريض لإزالة الزيادة التى بها دون إخطاره بالنتائج والمخـــاطر الجسـيمة التى ستتحقق بعد العملية(٢)• ويســـأل أيضا عـــن الأضـــرار التـــى لحقـت بالعميل نتيجة انزلاق جهاز الماس الصغير على الجانب الســـفلى مـــن فـــم المريض(٣)•

وإذا كان ما سبق من تطبيقات يتعلق بالأضرار المادية التى تصيـــب المريض، فإن الأمر لا يخلو أيضا من أضرار أدبية أو معنويـــة تلحـــق بـــه نتيجة خطأ الطبيب، والمعروف أن الضرر الأدبى هو ذلك الـــذى لا يصيـــب الإنسان فى حق مالى أو مصلحة مالية، ولكنه يمس مصلحـــة غـــير ماليـــة، كالضرر الذى يصيب الجسم نتيجة التشويه أو الجرح الـــذى يخلـــف ألمـــا، والضرر الذى يصيب الشرف والاعتبار والعرض أو الذى يمـــس العاطفـــة والشعور• وفى المجال الطبى، فإن أول ما يمس شعور المريض وعاطفتـــه وشرفه واعتباره هو إذاعة أسراره، فمما يؤذى السمعة أن يعلم عن شـــخص أنه مصاب بمرض خطير، وبخاصـــة إذا كان المصدر هو طبيبه المعالج•

وقد قضت فى ذلك محكمة مصر الكليـــة بأن "الأمراض فـــى ذاتـــها من العـــورات التى يجب سترها ولو صحيحة، فإذاعتها فى محـــافل عامـــة وعلى جمهرة المستمعين يسئ إلى المرضى إذا ذكرت أسماؤهم، وبـــالأخص

---

(1) Cass. Civ. 12-6-1990. Precité.

(2) Paris. 11-5-1990. D. 1991. somm. P. 359.

(3) Paris. 4-5-1963. Precité "En ne procedant pas ainsi le dentiste se rend entierement responsable par maladresse et par négligence des dommages causés à victime à la suite du dérapage de l'appareil à meulette diamantée sur le plancher bucal du patient".

بالنسبة للفتيات لأنه يضع العراقيل فى طريق حياتهن ويعكر صفو آمالهن، وهذا خطأ يستوجب التعويض"[١]. ولذلك، إذا أفشى طبيب الأسنان عن مريضته سقوط معظم أسنانها أو تسوسها، فإن ذلك يخلف وراءه ضررا أدبيا يصيب سمعتها ووضعها الاجتماعى.

وكذلك الأمر، إذا لم يقم الطبيب بإخبار المريض بالمخاطر المحتمل تحققها من وراء التدخل العلاجى المقترح، فإن هناك ضررا أدبيا يلحق بالمريض، بجانب الضرر المادى، يتمثل فى منعه من التفكير واتخاذ القرار السليم بشأن العلاج المقترح من قبل الطبيب، كما يظهر الضرر الأدبى أيضا فى عدم الإخبار - فى المساس بالاحترام اللازم لشخص المريض من خلال الحصول على رضائه بالعمل المقترح، وغياب الإخبار والتقصير فى احترام هذا الجانب للإنسان، يشكل ضررا معنويا للمريض يستطيع المطالبة بالتعويض عنه[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن مسألة عدم احترام إرادة المريض سواء أكان ذلك بعدم إخباره وتبصيره أم كان بعدم الحصول على رضاه قبل القيام بالعمل الطبى، كانت محل نقاش فقهى بشأن مدى إمكانية القول بوجود ضرر مادى يلحق بالمريض نتيجة لذلك، غير أن تحقق الضرر الأدبى من جراء ذلك، كان محل تأييد ودفاع من جانب بعض الأحكام القضائية، فقد اعترفت بعض المحاكم بوجوب تعويض الضرر الأدبى المتمثل فى ضياع

---

[١] محكمة مصر الكلية فى ١٤ مارس ١٩٤٩، المحاماة، س ٢٩، رقم ١٧٧، ص ٢٠٢.

[2] PENNEAU. (M.) Note sous. Cou. d'ppp – ANGERS. 11-9-1998. D. 1999. P. 50.

الفرصة على المريض - بسبب غياب الإخبار أو التبصير - لاختيار الوقت الملائم لإجراء العملية والتأهل نفسيا لنتائجها[1].

والجدير بالذكر أن الضرر الأدبى لا يثبت الحق فى التعويض عنه إلا للمضرور، ولا ينتقل هذا الحق إلى الورثة إلا بشروط معينة نصت عليها المادة ١/٢٢٣ مدنى بقولها: "١ - يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء. ٢ - ومع ذلك، لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب". فالحق فى التعويض عن الأضرار الأدبية لا ينتقل إلى الورثة إلا فى حالتين: الأولى: إذا كان قد تم تحديده بمقتضى اتفاق، الثانية: إذا كان المورث قد طالب به قضائيا قبل موته. والذى يشترط هو رفع الدعوى فقط وليس صدور الحكم، ولا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج أو الأقارب حتى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

---

(1) Cou. d'app – Paris. 9-2-1984. D. 1984. Somm. P. 459. Cou – d'app – Paris. 20-2-1992. D. 1993. somm. P. 30.

انظر أيضا: د. جابر محجوب على: المسئولية الناشئة عن عدم احترام الطبيب لإرادة المريض، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية فى ميزان الشريعة والقانون، بكلية الشريعة، جامعة جرش الأهلية، الأردن، سابق الإشارة إليه، ص ١٨.

المطلب الثالث

علاقة السببية

ينبغي حتى تقوم مسئولية طبيب الأسنان عن تعويض الأضرار التى لحقت بالمريض، أن ينتج هذا الضرر مباشرة عن الخطأ، وهو ما يعبر عنه بأن يرتبط الأول بالأخير برابطة سببية، فلا يكفى فى الضرر حتى يمكن اعتباره شرطا ثانيا لقيام المسئولية أن يكون محققا فى وجوده وإنما لابد أن يكون هذا الضرر المحقق هو نتيجة مباشرة للخطأ، ولا نرى فى ركن علاقة السببية إلا هذا، أى أن يكون الضرر الواقع بالمضرور مباشرا، ومعنى ذلك أن يرتبط بالخطأ ارتباط الفعل بالسبب، ولهذا، فإن البحث عن توافر وصف المباشر فى الضرر - هو فى الوقت ذاته - دراسة لعلاقة السببية[1].

وفى معظم الحالات التى يؤدى فيها خطأ طبيب الأسنان إلى وقوع ضرر، فإن هناك رابطة تقوم بينهما، على أساس أن الضرر يكون نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب. ولذلك، فإذا أدى تشغيل الجهاز الذى تم تركيبه فى فم المريض إلى إصابته بضرر، كان معنى ذلك أن هذا الضرر هو النتيجة المباشرة لتشغيل الجهاز المعيب، أو لاستعمال الجهاز الخطر فى التركيب

---

(١) قريب من ذلك، الدكتور سعد واصف فى قوله: "إن الرأى عندنا أن اعتبار رابطة السببية ركنا من أركان المسئولية هو نوع تحليل وتفصيل وكان يمكن عدم اعتبارها ركنا مستقلا، باعتبار أن السببية وصف يلحق بالخطأ الموصوف بأنه السبب للضرر، وعلى ذلك، فإن السببية يمكن إدماجها فى الخطأ باعتبارها وصفا والوصف يتبع الموصوف وجودا وعدما"، د. سعد واصف: التأمين من المسئولية فى عقد النقل، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٥٨، ص ٩٩.

وهو ما قضى به من[١] أن "الثابت وجود رابطة سببية بين استعمال الناب الصناعي والضرر الناتج" مع غياب أى سبب يمكن أن يؤدى إلى الإعفاء من المسئولية" وما قضى به أيضا من "أن طبيب الأسنان يلزم بتعويض الأضرار الناتجة عن وجود عيب فيما تم تركيبه طالما لم يثبت خطأ المريض أو السبب الأجنبى"[٢]. كما قضى بأن "هناك علاقة مباشرة ومؤكدة بين خطأ الطبيب فى تركيب جهاز خطر مع ضياع الفرصة فى رفض العلاج بالطريقة التى تم بها، وذلك بسبب تقصير الطبيب فى الإخبار عن خطورة الجهاز"[٣]، لأن من الثابت وجود وسائل فنية أخرى كان يمكن اللجوء إليها لو أنه تم الإعلان عن جسامة النتائج المترتبة على استعمال الجهاز الخطر الذى تسبب فى وقوع حوادث سابقة. هذا، حتى ولو كانت البدائل أقل فاعلية إلا أنها أيضا أقل خطورة.

وهكذا، فإنه فى كل الحالات التى يثبت فيها أن الضرر الواقع هو نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب، فإن علاقة السببية تقوم بين الخطأ والضرر، وتكتمل بذلك عناصر المسئولية، ومن ثم يتعين على الطبيب تعويض الأضرار.

---

(1) Cou. d'app. Dijon. 12-4-1994. Precité "spéciale ment. c'estdonc à bon droit. constatant. d'une part l'existence d'un lien de causalité entre l'utibisatron de l'implant et le dommages....".

(2) Cass. Civ. 29-10-1985. Precité "Le cherurgien – dentiste doit reparer le préjudice dû à la defectuosité de celui qu'il a posé des lors qu'il n'est pas etabli que le patient ait fait un usage anormal du bridge au qu'il ait été endommagé par une cause exterieur ....".

(3) Tr. Gr. In. NIOrt. 3-12-1990. Precité.

أما فى الحالات التى يكون فيهـا الضرر الناتج بعيـدا عـن فعـل الطبيب، كأن كان نتيجة متوقعة لمخاطر العمل الطبى الذى يتم، فـلا الـتزام علـى الطبيب هنـا بإصلاح هذا الضرر[١]. فكمـا قلنا لا تقوم المسـئولية إلا إذا كان الضرر ناتجا مباشرا عن خطأ الطبيب، ويتخذ من البعد الزمنـى دليلا على أن خطأ الطبيب ليس هو السبب فى وقوع الضـرر، فـإذا حـدث الضرر بعد فترة زمنية طويلة إلى حد ما من التدخل العلاجى أو الجراحـى، فإن التفكير يتجه إلـى افتراض عدم وجـود علاقـة سـببية بيـن الخطـأ والضرر. اللهم، إلا إذا استطاع المريض إثبات هذه العلاقة. وقد قضـى – فى هذا الصدد – بعدم مسئولية طبيب الأسنان عن الأضـرار التـى يدعيـها المريض، وذلك لأن ظهورها قد تم بعد مرور سنتين من التدخل العلاجى[٢].

والفروض التـى تنتفـى فيها مسئولية طبيب الأسنان يكون السـبب فيها – غالبا – إثبات وجود السبب الأجنبى المتمثل فى القوة القاهرة أو خطـأ المريض أو فعل الغير، فإذا نجح الطبيب فى إثبات فاعلية هذا السـبب فـى جعل الضرر ليـس نتيجة مباشرة لخطئه، أى فى نفى علاقة السـببية بيـن الخطأ والضرر، فلا التزام عليه بتعويض مثل هذا الضرر. المـهم هـو أن تقتنع المحكمة بأثر السبب الأجنبى وبجدارته فى قطـع علاقـة السـببية[٣]، بمعنى أن الطبيـب لا ينجح فى التخلص من المسئولية فى كل مـرة يدعـى فيها بوجود السبب الأجنبى، فهذا لا يتحقق إلا إذا توافرت شروطه وهمـا – على وجه التحديد – شرطان متمثلان فى الفعل غير المتوقع واستحالة الدفع.

---

(1) ORLEANS. 3-5-1973. D. 1973. somn. 151.

(2) Cass. Civ. 19-7-1966. JCP. 1966. ed. G. IV. 135.

(3) TUNC. classificaiton des obligations. Op. Cit.. P. 98.

ولهذا، فإن طبيب الأسنان يتمسك عادة بخطأ المريض الذى تسبب فى وقوع الضرر لينفى عنه المسئولية، كأن حرك لسانه فجأة، مما أدى إلى إصابته أو انزلق بسرعة من على الكرسى مما سبب فى جرح الفك أو اللثة، ولا يميل القضاء غالبا إلى الاستجابة لادعاء الطبيب بوجود خطأ المريض، وذلك لأنه ملزم بتحقيق نتيجة التركيبات الصناعية التى يجريها وبضمان سلامة المريض أثناء ذلك، وهو ما يفرض عليه ضرورة اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمواجهة ما قد يأتيه المريض من حركات أثناء التدخل، سواء تمثل ذلك فى وضع حائل أو مانع يعوق حركة المريض أو إتمام التدخل تحت مخدر[1].

وقد اعترف أحد الأحكام بأن انزلاق المريض فجأة من على الكرسى الذى كان يجلس عليه أثناء تدخل الطبيب يعد فعلا غير متوقع يؤدى إلى نفى مسئولية الطبيب[2]. وفى المقابل رفض كثير من الأحكام اعتبار فعل المريض أو حركته سببا أجنبيا أو فعلا غير متوقع يؤدى إلى قطع علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الناتج.

ولا شك فى أن عبء الإثبات يقع على عاتق الطبيب الذى يلزم بإثبات أن رد فعل المريض المفاجئ كان هو السبب المباشر لإصابته، كأن يدلل على أن رد الفعل هذا أفقده السيطرة على يده أثناء تنظيف الأسنان أو

---

(1) Paris. 4-5-1963. Precité "Si. en raison des mauvements du Malade. le dentiste craint de n'avoir pas une sûretéé de main suffisente pour mener à bien ses travaux. il lui appartient de prendre toutes précautions nécessaires et d'opérer suivent l'usage. soit sous aneshésie locale. soit en utilisant l'ecarteur double – jugal prévu a cet effet.

(2) Cass. Civ. 18-12-1956. D. 1957. 231.

تركيب الحشو أو تثبيت الجهاز مما جعل الإبرة تهتز فى يديه وتصيب اللثة أو المكان الرخوى فى فك المريض، ولن ينجح الطبيب فى قطع علاقة السببية إلا إذا أثبت توافر صفتى عدم التوقع واستحالة الدفع فى فعل المريض أو الغير.

كما يحدث أن يتمسك الطبيب بقبول المريض للمخاطر المحتمل تحققها من وراء العمل الطبى المقترح، وبالتالى فإنه لا يسأل عن النتائج الضارة التى حدثت، وبخاصة إذا أشار إلى قيامه بتحذير المريض بوقوع مثل هذه المخاطر، وفى الواقع، فإن نجاح تمسك الطبيب بهذا الادعاء يتوقف على توافر أمرين:

الأول: أن يكون الطبيب قد قام بإعلان المريض بمخاطر التدخل، وهى تلك المخاطر الجسيمة المحتمل تحققها بصرف النظر عن كونها متوقعة أو غير متوقعة، بمعنى أن الطبيب يلزم بالإخبار عن المخاطر حتى ولو كانت متوقعة ما دامت أنها جسيمة. وذلك وفقا للمعيار النوعى الذى أخذت به أخيرا محكمة النقض الفرنسية.

الثانى: أن يكون الطبيب قد راعى أصول المهنة وقواعدها أثناء تنفيذ العمل الطبى، فإن قبول المريض لمخاطر العمل الطبى لا يبرر خروج الطبيب على قواعد المهنة التى يخضع لها بصفة آمرة. وتقوم مسئوليته إذا تصرف خارجها أو بالمخالفة لها، ولا يفيده فى ذلك القبول الصادر عن المريض لمخاطر العمل الطبى[1].

---

(1) Philippe le TOURNEAU, note sous cass. Civ. 24-6-1975, Precєd. P. 251.

وقد قضى بأنه "إذا كانت حركة المريض هى الأساس فى وقوع الحادثة، إلا أنها لم تتوافر لها صفة القوة القاهرة التى تؤدى إلى إعفاء طبيب الأسنان من المسئولية، فلم تكن غير متوقعه ولم يكن من المستحيل دفعها"(١)، كما قضى أيضا بمسئولية طبيب الأسنان عن الأضرار التى أصابت طفلا كان يعالج أسنانه والتى تمثلت فى فقده لإحدى عينيه أثناء سحب الجهاز الذى تم تركيبه، ولم تقتنع المحكمة بما ادعاه الطبيب من أن الحركة الفجائية وغير المتوقعة للطفل هى التى أدت إلى وقوع الضرر، كما تمسك الطبيب أيضا بأن غياب الرعاية من جانب الوالدين للطفل هو الذى أدى إلى الحركة التى تسببت فى وقوع الضرر"(٢) وقد ردت المحكمة على هذه الادعاءات بأن الحركة التى يأتيها طفل صغير فى سن الثمانية سنوات لابد وأن تكون متوقعة من جانب الطبيب، فهذا الطفل غير مسئول من الناحية القانونية، كما لا يوجد أى خطأ فى الرعاية فى جانب الوالدين، فهذا الخطأ لا يوجد بالنسبة للتصرف الفجائى لطفل صغير، كما أن الخبير قد أثبت أن الطفل قد أتى هذه الحركة أثناء نومه. ولذلك، لم تقبل المحكمة اعتبار هذه الحركة بمثابة سبب أجنبى يقطع علاقة السببية وينفى - بالتالى - المسئولية.

---

(1) Tr. Gr. Inst. MEAUx. 13-12-1961, Precité "Meme si un mouvement intempestif du malade est à l'origine de l'accident, ce fait ne revetirait pas le caractére de cas fortuit susceptible d'exonerer le dentiste de sa responsabilité, n'estant ni impré visble, ni irresestible".

(2) POITIERS. 8-4-1992. Precité "... qu'aucune faute ne saurait etre retenue à l'encontre d'un enfant de huit aus, irrespousable par définition et à qui il ne saurait étre reproché d'avoir commis, un acte irrfléchi ...".

وقد يتمثل خطأ المريض فى امتناعه عن تلقى العلاج أو توقفه عـــن الاستمرار فيـــه، مما أدى إلى تدهور حالته الصحية أو تأخر تحســـنها، فـــى حين أنه لو تلقى العلاج أو تابعه واستمر لتحققت نتائج أفضل، ولذلـــك، فـــإن الطبيب لا يسأل عن الأضرار التى لحقت به لأنها ليســـت نتيجـــة مباشـــرة لتدخله، وإنما هى تعود إلى فعل المريض الـــذى نفى العلاقـــة بيـــن العمـــل الطبى والضرر، حتى ولو كانت هناك أخطاء من جانب الطبيب فـــى إتمـــام العمل، غير أن امتناع المريض أو توقفه كان سببا قويا ومباشرا فى حـــدوث الضرر، ولن يقبل تمسك الطبيب بامتناع المريض أو توقفه كســـبب للإعفـــاء من المسئولية، إلا إذا أثبت أنه قام من جانبه بتحذيره وبإعلامـــه بالمخـــاطر الجسيمة والنتائج الوخيمة التى يمكن أن تتحقق فى حالة امتناعـــه أو توقفـــه وعدم استمراره.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا لم يؤد خطأ المريض إلـــى نفـــى علاقـــة السببية كلية وبالتالى إلى عدم قيام مسئولية طبيـــب الأســـنان الكاملـــة عـــن الأضرار، فإن هذا الخطأ قد يشكل حلقة فى سلسلة الأخطاء التى تسببت فـــى الضرر وبالتالى، تكون النتيجة توزيع عبء المسئولية على عاتق كـــل مـــن الطبيـــب والمريض، بحيث يتحمل الأخير جزءا منها بسبـــب خطئـــه الـــذى ساهم فـــى تحقق الضرر، وهو ما يعبر عنه بأثر خطـــأ المضـــرور علـــى مسئولية المدين. والذى يتمثل فى المسئولية الجزئية التى تقع علـــى عـــاتق المدين.

ولن تتحقق تجزئة المسئولية أو توزيع آثارها إلا إذا أخذنـــا بنظريـــة تعادل الأســـباب بالنسبة لعلاقة السببية. فالأخذ بهذه النظريـــة يـــؤدى إلـــى النظر إلى الأسباب مجتمعة التى أدت إلى تحقق الضرر - وبالتـــالى - قيـــام المسئولية، وتعامل تلك الأسباب معاملة واحـــدة، إذ ما دام أن كل سبب مـــن

هذه الأسباب قد تدخل بشكل أو بآخر فى إحداث الضرر، فإن مصدر كل سبب من هذه الأسباب يسأل عن تعويض الضرر، بحيث يوزع أثر قيام المسئولية على عاتق المجموع الذى أتى سببا أدى إلى المسئولية، دون تفرقة بين سبب وآخر، وذلك على أساس أن الأسباب جميعها متساوية حتى ولو كان ذلك افتراضا، بمعنى حتى ولو وجد بين هذه الأسباب سبب كان مؤثرا بدرجة واضحة فى قيام المسئولية، فإن الأثر المترتب هنا هو إمكانية التفرقة بين الأسباب من حيث مقدار ما يتحمله كل سبب فى التعويض الجابر للضرر، وهذا كله لا يتحقق فى حالة اعتناق نظرية السبب القوى أو المنتج فى مجال المسئولية، فما يسفر عن هذه النظرية أحد أمرين:

أولهما: إما أن يكون خطأ المريض (المضرور) كان هو السبب القوى والمنتج فى إحداث الضرر، وجب - بذلك - إخطاء الباقين المتدخلين فى سلسلة تحقق الضرر. وبالتالى تثبت المسئولية كاملة على عاتق المضرور.

ثانيهما: ألا يكون فعل المضرور من الجسامة بحيث تنتفى عنه صفة الفاعلية فى إحداث الضرر، أى أننا ننظر إلى فعل المضرور على أنه أحد الأسباب الثانوية المؤدية إلى وقوع الضرر وليس سببا منتجا أو قويا، وهنا يتعين البحث عن مصدر هذا السبب الفعال أو المنتج. فإذا تحققنا من وجوده قامت مسئولية فاعله كاملة عن جبر ما ترتب من أضرار، وانتفت بذلك مسئولية المضرور حتى ولو صدر منه فعل خاطئ إلا أنه لا يرقى إلى درجة اعتباره سببا منتجا وقويا تعزى إليه المسئولية دون غيره من الأسباب[١].

---

[١] انظر فى عرض نظريات علاقة السببية، د. عبد الرشيد مأمون: علاقة السببية فى المسئولية المدنية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

المبحث الثانى

الأثر المترتب على المسئولية

(التعويض)

لا شك فى أن النتيجة المأمولة من البحث فى مجال المسئولية وبخاصة المدنية هى حصول المضرور على التعويض اللازم والمناسب الذى به يجبر ما ألم به بسبب الفعل الضار أو الخاطئ الذى وقع، ولا شك أيضا فى الربط الذى يقوم فى كثير من الحالات بين الضرر والتعويض، فكلما تحقق الضرر وثبت كلما قام حق المضرور فى التعويض بصرف النظر عن المتسبب فى وقوع الضرر بفعله، فالذى يهم هو تعويض المضرور عما وقع من أضرار ·

فالتعويض هو الأثر البارز الذى يترتب على قيام وتحقق عناصر مسئولية أى شخص · إذ لا جدوى من القول بوجود فعل ضار أنتج ضررا يرتبط معه برابطة سببية بدون تقرير الحق للمضرور فى الحصول على التعويض من المسئول عن الضرر · فالتعويض هو وسيلة القضاء إلى محو الضرر أو تخفيف وطأته ·

والمحكمة فى تقديرها للتعويض تستعين بالظروف المحيطة بالواقعة، كما تتأثر بدرجة الخطأ، ولكنها تتأثر أكثر بحجم الضرر الناتج · وتتمتع المحكمة فى ذلك بسلطة واسعة محكومة بمبدأ العدالة، وتحقيق التوازن بين الأطراف · وإذا كان التقدير يكون سهلا وميسورا على المحكمة فى الحالات معظمها لظهور عناصر الضرر ووضوحها، فإنه يأتى صعبا فى بعض الحالات على المحكمة وشاقا وبخاصة فى الحالات التى لا تبدو فيها عناصر الضرر بارزة أو لا يكتمل ظهورها إلا بعد فترة ·

ولا شك فى أن أمر تقدير التعويض عن الأضرار التى تصيب المريض من جراء خطأ طبيب الأسنان، قد يدخل فى هذا البعض من الحالات نظرا لتعلق المسألة بأعمال فنية وأخطاء مهنية يعز على القاضى الإلمام بها، ولا يجد أمامه من سبيل سوى الاستعانة بأهل الخبرة والتخصص، فى تقدير التعويض على وجه يقارب بينه وبين الضرر، إذا استحالت الموازنة بينهما أو تعذرت.

ويلاحظ أن القضاء يميل - فى الغالب - إلى تقدير تعويض مرتفع فى الحالات التى تثبت فيها مسئولية الطبيب بشكل عام، وذلك نظرا لجسامة الضرر الذى يترتب على أى خطأ فى مجال مهنة الطب. وهذا، يوجد فيما يتعلق بطبيب الأسنان وبخاصة عندما تثار المسئولية بشأن الأخطاء التى تقع فى التركيبات الصناعية التى يجريها الطبيب لصالح المريض، فما ينتج عنها من أضرار يحتاج إلى تعويض ضخم ليس بالضرورة أن يأتى مساويا للأضرار، وإنما يكفى أن يجبر أكبر قدر ممكن منه. ويجب أن يأتى حكم المحكمة بالتعويض مفصلا، بأن يحدد الأضرار التى تم تعويضها وتلك التى لم تعوض لانعدام الرابطة بينها وبين فعل الطبيب، لأن ذلك أفضل للمضرور، إذ أن من مصلحته الوقوف على أى من مطالبه قد أستجيب لها وأيها قد تم رفضها واستبعادها. مما يسهل عليه أمر الطعن على الحكم الصادر فى هذا الشأن.

وقد يكون التعويض عبارة عن قيام الطبيب برد مقابل الأجهزة التى فشل فى تركيبها للمريض أو تسبب تركيبها فى إلحاق الضرر به، بالإضافة إلى الفوائد القانونية أو الاتفاقية التى يمكن أن تضاف إلى هذا

المقابل[١]، بمعنى أن المحكمة قد تقتصر فى حكمها على إلزام الطبيب برد ما تلقاه من المريض من أموال وذلك على سبيل التعويض، وهو ما يتحقق - غالبا - فى الحالات التى ينحصر الضرر فيها فى عدم أداء الجهاز أو السنة الصناعية لوظيفتها أو دوره مما يتطلب ضرورة تغييره٠ وهو ما يوجد أيضا عندما يتقاعس الطبيب فى تنفيذ التزامه بإجراء التركيبات المتفق عليها بعد تلقيه لمقابلها، فمما لا شك فيه هنا أن الامتناع عن التنفيذ يقتضى إلزام الطبيب بالرد وقد يقتصر الأمر على ذلك عندما لا يثبت أن هناك ضررا قد أصاب المريض من جراء عدم التنفيذ٠ فالرفض غير المبرر من جانب الطبيب لإتمام التركيبات أو القيام بالعمل المطلوب٠ يقتضى التعويض الذى قد يتمثل فى الرد[٢]، رد الأتعاب أو المقابل الذى تلقاه أو جزء منه٠

ويمكن تأسيس ذلك على المواد المتعلقة برد غير المستحق الواردة فى القانون المدنى، وبخاصة المادة ١٨٢ التى تنص على أن: "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق"، ومع مراعاة أن دعوى الاسترداد هذه تسقط بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد، وتسقط الدعوى كذلك، فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق (المادة ١٨٧ مدنى مصرى)٠

---

(1) Paris. 17-1-1983. Précit.

(2) Cas. Civ. 22-11-1975. JCP. 1975. IV. 184.

وقد لا يقتصر التعويض على مجرد إلزام الطبيب برد ما تلقاه من المريض وإنما يتعداه إلى إلزامه بدفع مبلغ يزيد عما تلقاه ويكون ذلك على سبيل التعويض عن الأضرار التى أصابت المريض من جراء عدم التنفيذ أو من وراء التنفيذ المعيب أو الخاطئ. فقد يحدث أن تفرق المحكمة بين تعويض الأضرار الناتجة عن الخطأ وبين ما يحكم به فى دعوى عدم تنفيذ الطبيب لالتزاماته. إذ يتم الحكم فى الأمر الأول بتعويض يتناسب أو يقترب من الأضرار الثابتة والناتجة عن الخطأ، بينما يحكم فى الدعوى بإلزام الطبيب برد الأتعاب التى تلقاها من المريض أو بإعفاء الأخير من دفعها إذا لم يكن قد قام بذلك[١].

ويلاحظ أن المريض يمكنه أن يصل إلى استرداد الأتعاب التى دفعها إلى الطبيب أو جزء منها من خلال دعوى فسخ العقد الرابط بين الطرفين. فالرابطة العقدية التى تقوم بين طبيب الأسنان والمريض، أيا كان محلها وأيا كان تكييفها، تلقى بالتزامات متبادلة على عاتق كل طرف، وتعطى الحق لكل منهما فى المطالبة بفسخها فى حالة تقصير الآخر فى تنفيذ التزاماته أو تنفيذها على نحو سيئ أو معيب. وهذا ما اعترف به القضاء عندما قبل من المريض دعواه بفسخ العقد نتيجة الأخطاء التى وقعت من الطبيب[٢]، وإذا قبلت دعواه كان من حقه الامتناع عن دفع الأتعاب المتفق عليها أو الجزء المتبقى منها، كما أن له استردادها إذا قام بأدائها[٣].

---

[1] Cass. Civ. 3-11-1982. Précit.

[2] Tr. inst. Quimper. 7-10-1982. Precité.

[3] Cass. Civ., 3-11-1982. Gaz. Pal. 1983. I. Fevr. Jur. 77.

ويعترف القضاء بحـق المريض فى الامتناع عـن دفـع الأتعـاب المقدرة إلى الطبيب بسبب خطأ الأخير أو تقصيره فى تنفيـذ التزاماتـه، وإن كان يتعين - فى الحالات كلهـا - الإشارة إلى هذا الخطأ أو ذلـك التقصـير لكى يأتى الامتناع مبررا، وهو ما نقضت بسببه محكمة النقض حكما لقضـاة الموضوع رفض دعوى الطبيب بدفع الأتعـاب دون الإشـارة إلـى الخطـأ المرتكب منه[١]. كما ينبغى توافر الشروط المطلوبة للحكم بفسـخ الرابطـة العقدية بين الطبيب والمريض بحجة عـدم تنفيـذ الأول لالتزاماتـه، وهـذه الشروط هى:

١ - أن يكون هناك امتناع من جانب الطبيـب عن الوفاء بالتزاماتـه بـدون سبب مشروع، مع قدرته على ذلك، إذ لو كان امتناعه مشروعا لم يجـز طلب الفسخ.

٢ - ألا يكون المريض قد نزل صراحة أو ضمنا عن حقه فى طلـب فسـخ العقد فى حالة عدم تنفيذ الطبيب لالتزاماتـه، والتنازل قد يكون لاحقـا على تقصير الطبيب فى التنفيذ، وقد يكـون سابقا على وقوع التقصـير أو حدوث الامتناع، والأخذ بصحة التنازل المسبق يتطلـب إرادة معـبر عنها بشكل صريح وليس به غمـوض، ولا يكفـى معـه وجـود إرادة مبهمة يثور شك حول مقصود التعبير عنها.

٣ - يجب أن يكون هناك إعذار من طالب الفسخ إلى المتعاقد الآخـر، مـالم يتفق على غير ذلك أو ينص القانون على غيره، وهو ما أشـارت إليـه المادة ١/١٥٧ مدنى مصرى بقولها "فى العقود الملزمة للجانبين، إذا لـم

---

(1) Cass. Civ.. 28-4-1981.. Precité.

يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره، أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض فى الحالتين، إن كان له مقتض"• إذ يقصد بالأعذار هنا وضع المدين فى موضع المقصر فى تنفيذ التزامه، مما قد يدفعه إلى المسارعة إلى ذلك حتى لا يفقد الرابطة العقدية، ويخسر المتعاقد معه•

ومن التطبيقات القضائية بفسخ العقد بين طبيب الأسنان والمريضة، ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بصحة حكم قضاء الموضوع بفسخ العقد بسبب خطأ الممارس (المهنى) المتمثل فى عدم تنفيذ التزامه بتزويد المريض بطقم أسنان مناسب وملائم لفمه[١]•

ويمكن للمريض أن يلجأ إلى التنفيذ العينى للالتزام الملقى على عاتق طبيب الأسنان وبخاصة إذا كان محله إتمام تركيبات صناعية، وذلك عن طريق الحصول على الجهاز أو الطقم المتفق عليه من مهنى أو طبيب آخر ويقوم بتركيبه وذلك على حساب الطبيب المتعاقد معه بعد الحصول على إذن بذلك من القاضى المستعجل، بل وبدون هذا الإذن فى حالة الاستعجال، ذلك تطبيقا للمادة ٢٠٩ مدنى مصرى التى تنص على أن:

"١ - فى الالتزام بعمل إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القضاء فى تنفيذ الالتزام على نفقة المدين، إذا كان هذا التنفيذ ممكنا•

٢ - ويجوز فى حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة المدين، دون ترخيص من القضاء"•

---

(1) Cass. Cuv. 15-11-1972. Precité.

وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بالقول "إن من حق العميل (المريض) الحصول - فى أقرب وقت - وفى الحال على جهاز قابل للاستعمال، له الحق - فى سبيل ذلك - فى الاتصال بشخص من الغير يمده بهذا الجهاز المناسب"[١].

وأيا كان الشكل الذى يتخذه التعويض المناسب، فإن من المشترط فيه أن يأتى مقنعا للمريض ومرضيا له، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان كاملا، بأن يجبر الأضرار التى أصابته، بحيث يقترب من إزالتها أو تغطيتها، إن لم يؤد إلى ذلك فعلا. وعلى هذا، فإن حق المريض ثابت فى التعويض عن الأضرار كافة التى تصيبه والتى تم تحديدها من قبل، فضلا عن حقه فى الحصول على التعويض عن الفرص التى أضاعها عليه الطبيب بخطئه أو تقصيره، والمتمثلة فى عدم شفائه أو تأخره أو ازدياد حالته الصحية سوءا، مع مراعاة، أن التعويض عن الفرصة الضائعة فى الشفاء مشروط بأن تكون هناك فرصة حقيقية ضاعت على المريض، وهو ما يوجد فى الحالات التى يفقد فيها المريض كل إمكانية اختيار البديل. أو يحرم من حقه فى الاختيار من بين البدائل المطروحة ما يراه مناسبا ومحققا لغرضه ولا يصيبه بأضرار أو يسبب له أضرارا أقل جسامة من تلك التى تحققت نتيجة تدخل الطبيب، ويتم التحقق من حقيقة الفرصة الضائعة، بالإجابة على التساؤل الذى مؤداه، هل لولا خطأ الطبيب، لكان فى قدرة المريض اختيار طريق أفضل للعلاج ووسيلة أخرى أقل خطورة وضررا؟

---

(1) Cass. Civ.17-2-1971. Precité "... d'autre part. a obtenu dans un bref delai. l'appareil immédiatement utilisable qui lui etait né cessaire, et qu'il etait donné en droit de s'adresser à un tiers qui lui à rapidement donné satisfaction:".

فإذا تمت الإجابة بالإيجاب، قامت مسئولية الطبيب عن تعويض العميل (المريض) عن تلك الفرصة الضائعة، والتى كان اقتناصها سيؤدى إلى شفاء المريض أو تحسن حالته الصحية٠ وهذا ما يضع على عاتق المحكمة ضرورة تقدير احتمالات النجاح أو الفشل للوسائل الأخرى البديلة،٠

ويفهم مما تقدم، أن مجرد ضياع الفرصة لا يشكل ضررا حقيقيا يتعين تعويضه وإنما لابد وأن يتبين من البحث فى البدائل أن حقا قد فقده المريض، ويتمثل الضرر فى هذا الحق الضائع أو المفقود، مع مراعاة أن هناك اتجاها فى الفقه ينظر إلى الفرصة الضائعة فى حد ذاتها على أنها ضرر محقق يتعين التعويض عنه، بدون النظر إلى النتيجة التى كان من المحتمل تحققها، لولا ضياعها[١]٠

وقد استقرت أحكام القضاء المصرى، على أن الخاسر لفرصة تحقيق كسب احتمالى له الحق فى المطالبة بالتعويض عن ضياع تلك الفرصة، ومن ذلك، ما قضت به محكمة النقض من أن "جوهر التعويض عن الضرر المادى مناطه أن يكون هناك تفويت فرصة، وأن تكون هذه الفرصة قائمة، وأن يكون الأمل فى الإفادة منها له ما يبرره"[٢]٠ ويفهم من

---

(١) انظر فى تفويت الفرصة، د٠ إبراهيم الدسوقى أبو الليل: تعويض تفويض الفرصة، مجلة الحقوق، تصدرها كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة العاشرة، العدد الثانى، يونيو ١٩٨٦؛ ص ٨١ وما بعدها٠

(٢) نقض مدنى فى ١٩٨٤/٤/٢٨، طعن رقم ١٣٨٩ لسنة ٥٢ ق، الموسوعة الذهبية، ج ١، رقم ١٠٦٧، ص ٨١٢. كما قضت أيضا بأن "تفويت الفرصة يجيز للمضرور أن يطالب بالتعويض عنه، على أن يدخل فى عناصره ما كان المضرور يأمل فى الحصول عليه من كسب من وراء تحقيق هذه الفرصة، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون هذا الأمل قائما على أسباب مقبولة، من شأنها طبقا للمجرى العادى للأمور، ترجيح كسب فوته عليه العمل الضار غير المشروع"٠ نقض مدنى، فى ١٩٩٥/١١/٣٠، مج أحكام النقض، س ٤٦، الجزء الثانى، ص ١٢٨٥، رقم ٢٥١.

ذلك، أنه يشترط - حتى يقبل القاضى التعويض عن الفرصة الضائعة أن يكون هناك كسب احتمالى كان يرجى تحققه، والكسب المتصور فى علاقة المريض بطبيب الأسنان يظهر فى الشفاء أو فى تحسين حالته الصحية أو فى الإصابة بأضرار أقل جسامة وخطورة.

كما يظهر التعويض عن الفرصة الضائعة بالنسبة للطبيب فى الحالات التى يتقاعس فيها عن متابعة حالة مريضه وزيارته باستمرار للتأكد من نجاح العمل الذى تم، ولضمان عدم حدوث أية مضاعفات نتيجة هذا العمل، فإذا أسفر هذا التقاعس والإهمال عن وفاة المريض أو سوء حالته الصحية، فإن حق المريض (أو ورثته) يثبت فى التعويض عن الفرصة التى أضاعها الطبيب بهذا الإهمال فى المتابعة، بجانب التعويض عن الضرر المتحقق.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "فى حالة خطأ الطبيب المؤدى إلى فقد المريض لفرصة ظهور تحسن لحالته الصحية، فإن الضرر الناتج عن فقد هذه الفرصة يظهر فى خطورة حالته الحقيقية، وما طرأ عليها من زيادة نتيجة ضياع الفرصة[1]. ويشير هذا الحكم إلى ضرورة الأخذ فى الاعتبار لحالة المريض عند تقدير التعويض عن ضياع الفرصة فى الشفاء أو التحسن[2].

وبمناسبة الحديث عن التعويض فى مجال مهنة طب الفم والأسنان، فإن من الأفضل الإشارة إلى التطور الذى أحدثه المشرع الفرنسى فى مجال

---

(1) Cass. Civ. 7-6-1989.

مشار إلى الحكم فى : JCP.. 1997. N°. 22921

(2) SARGOS (P.) rapp – sous. Cass. Civ. 8-7-1997. JCP. 1997. J. N°. 22921.

التعويض عن الأخطاء الطبية عموما، وعن الحوادث الطبية على وجه الخصوص. وأحدث ما ظهر فى هذا الصدد عن المشرع الفرنسى القانون رقم ٢٠٠٢-٣٠٣ فى ٤ مارس ٢٠٠٢ والمتعلق بحقوق المرضى والتعويض عن الحوادث الطبية، فقد أدخل هذا القانون تعديلات على المادة ١١٤٢ بفقراتها المتعددة من قانون الصحة العامة الفرنسى. وقد أخذ هذا التعديل بثلاثة أنواع أو أنظمة للتعويض فى مجال المهن الطبية:

الأول: ويتعلق بالتعويض نتيجة قيام المسئولية الطبية بسبب الخطأ الطبى وهنا يتعين ثبوت الخطأ حتى يتقرر التعويض، أيا كان مرتكب الخطأ، أى سواء أكان الطبيب أو المؤسسة العلاجية، ويتوافر هذا النوع فى حالات المسئولية عن الخطأ فى التشخيص أو بذل العناية الطبية بصفة عامة. وقد أشارت إلى ذلك المادة ١/١١٤٢ بقولها: "وفيما عدا حالات المسئولية عن عيب المنتج الطبى، فإن مسئولية ممتهنى مهنة الطب وكذلك المؤسسات العلاجية، لا تقوم عن الخطأ فى التشخيص أو العناية إلا فى حالة ثبوت الخطأ"[1]. ويفهم من ذلك أن المسئولية تقوم هنا على الخطأ الذى يلزم بإثباته المريض لأننا هنا - كما قلنا سابقا - فى إطار الالتزام ببذل العناية أو الوسيلة، مع ملاحظة أن المسئولية تقوم فى حالة ارتكاب الطبيب لأى خطأ،

---

(1) Art. 1142L1`L1 "Hors le cas ou leur responsabilité encourue en raison d'un defaut d'un produit de santé. les professionnels de santé mentionnés à la quatrieme partie du present code. ainsi que tout etablissement. service ou organisme dans lequels sont réalisés des actes individuels de prévention. de diagnostic. ou de soins ne sont responsables des conséquencés dommageables d'acts de prevention. de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute.

بمعنى حتى ولو كان يسيرا أو تافها، وهو آخر ما توصل إليه التطور القضائى فى مجال المسئولية الطبية، فقد تخلى القضاء عموما - المدنى والإدارى - عن فكرة اقتضاء الخطأ الجسيم لثبوت مسئولية الطبيب[1].

الثانى: التعويض فى حالات المسئولية بدون خطأ: وهى الحالات التى يحدث فيها الضرر نتيجة الحوادث الطبية التى تقع بسبب عيب فى المنتج الطبى أو الإصابة بالعدوى داخل المؤسسات العلاجية وقد أشارت المادة ١١٤٢/ فى بداية الفقرة التى ذكرناها من قبل إلى استثناء المسئولية الناتجة عن عيب فى المنتج الطبى من حالات المسئولية التى تقوم على الخطأ، هذا معناه، أن مسئولية الطبيب أو المؤسسة العلاجية تقوم بدون الحاجة إلى إثبات خطأ عندما يتعلق الأمر بأضرار ناتجة عن وجود عيوب فى الأدوية أو المنتجات الطبية الأخرى، بشرط أن تقوم رابطة سببية مباشرة بين الضرر وتناول هذه المنتجات، أما إذا ثبت وجود سبب أجنبى يعزى إليه الضرر، فإن المسئولية لا تقوم، وبالتالى لا يثبت الحق فى التعويض للمضرور تجاه الطبيب أو المؤسسة العلاجية، ويجب مراعاة الفرق بين التعويض عن الأضرار الناتجة عن وصف علاج أو منتج طبى خطأ، كأن تبين عدم حاجة المريض الصحية إلى ما تم وصفه من قبل الطبيب وأنه كان يحتاج إلى غيره، وبين التعويض عن

---

(1) Cons – d'etat, 10-4-1992, JCP, 1992, 11, N° 21881.

الأضرار التى تنتج عن عيوب فى المنتج الطبى الـــذى كـــان وصفـــه صحيحا من جانب الطبيب .

فلكى يثبت الحق فى التعويض فى الحالة الأولى، يتعين على المريض إثبـــات خطأ الطبيب فى التشخيص أو وصف العلاج وهو ما يدخل فـــى النـــوع أو النظام الأول، بينما فى الثانية، ليس مطلوبا من المريـــض إثبـــات الخطـــأ أو العيب فى المنتج وإنما تقوم المسئولية بمجرد وجود الضرر، الذى يفـــترض أن سببه هو العيب، وقد أشرنا من قبل إلى أن المسئولية الطبية الناشئة عـــن المنتجات الخطرة أو المعيبة، تقوم على أساس أن هنـــاك التزامـــا بضمـــان السلامة يقع على عاتق الطبيب وهو التزام بتحقيـــق نتيجـــة مؤداهـــا عـــدم إصابة المريض بأية أضـــرار بسبب ما يتناوله من منتجات طبيـــة، وبذلـــك، يجد التعويض أساسه هنا فى عدم تنفيذ الالتزام بضمان نتيجة العمل الطبـــى، وبخاصة تناول المنتجات الطبية[١].

ويرى بعض الفقه، بأن هذا التعويض لا يرتكن إلى العلاقة العقديـــة، لأنه مرتبط بضرر لا صلة له بالأضرار العقدية التى يمكن أن تحدث نتيجـــة عدم التنفيذ للالتزامات العقدية بالوسيلـــة وبذل العناية[٢]. فـــى حيـــن يـــرى البعض الآخر، أن التعويض عن الأضرار الناتجة عـــن الحـــوادث الطبيـــة عموما يجد مصدره فى العقد الطبى القائـــم بين الطبيب والمريض، وإن كـــان

---

(1) PRIEUR. Stephane. "La reparation par le medecin des consequen ces dommagebles d'un accident médicale Fondée sur une Obligation de resultat. Petites affiches. N° 75. du 30/6/1997.

(2) SARGOS (P.) Réflexion sur les accidents médicaux et la doctrine jurisprudentielle de la cour de cassation en matiére de responsabilité médicale D. 1996. Chro. P. 365. Part. N°. 3.

لا ينتج عن العقد مباشرة أو عن تفسيره، وإنما يستند إلى التزام بضمان السلامة، والذى يعد من توابع العقد ومستلزماته وفقا للمادة ١١٣٥ مدنى فرنسى (تقابلها المادة ١٤٨ مدنى مصرى)، مع مراعاة أن طبيعة هذا الالتزام وما ينشأ عنه من الحق فى التعويض تؤدى فى حالة التقصير فى تنفيذه - إلى أعمال مسئولية خاصة، هى المسئولية الموضوعية غير مرتبطة بوجود خطأ من جانب الطبيب[١]. وأيا كان الأساس الذى عليه يستند التعويض فى حالة الأضرار الناتجة عن المنتجات الخطرة، باعتبار تناولها حادثا طبيا، فإن حق المضرور فيه قائم دون حاجة إلى إثبات الخطأ.

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية فى كثير من أحكامها الحديثة[٢]، كما تأكد ذلك أيضا بعد اعتناق المشرع الفرنسى للتوجه الأوروبى الصادر فى ١٩٨٥/٧/٢٥ المتعلق بالمسئولية عن المنتجات المعيبة، وذلك بالقانون الصادر فى ١٩٩٨/٥/١٩ [٣].

---

(١) وقد حاول بعض الفقه تأسيس المسئولية عن تعويض الأضرار الناتجة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة، على أساس وجود واجب غير عقدى يقع على عاتق الطبيب مؤداه عدم إلحاق أى ضرر أو إصابة بجسم المريض، انظر فى ذلك:

JOURDAIN. J., Le fondement de l'obligation de sécurité, in la naissance de l'obligation de sécurité, Gaz – Pal. 21-23-Septembre. 1997. 24.

(2) Cass. Civ. 28-4-1998. D. 1998. Inf. Rap. P. 132.

Cass. Civ. 5-1-1999. D. 2000. somm. P. 285.

Cass. Civ. 9-11-1999. JCP. 2000. II. N° 19251.

(3) LAMBERT – FAIVRE. La loi N° 2002 – 303 du 4 Mars. 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du systeme de santé 3ème partie: L'indemnisation des accidents médicaux. D. 2002. Doct. P. 1367.

أما التعويض عن المسئولية بدون خطأ في حالات الإصابة بالعدوى، فقد نصت عليه المادة ١١٤٢/١،١/١ في فقرتها الثانية بالقول "تسأل المؤسسات والمرافق العلاجية عن الأضرار الناتجة عن الإصابة بالعدوى إلا إذا استطاعت إثبات السبب الأجنبي"[١]. ويشترط لثبوت المسئولية هنا وبالتالي الحق في التعويض، أن تحدث الإصابة داخل المؤسسة العلاجية[٢]، مع انتفاء السبب الأجنبي، وقد أسس القضاء من قبل هذه المسئولية الموضوعية على الالتزام المحدد بضمان السلامة وهو التزام بنتيجة لا يسمح بأى إعفاء من المسئولية اللهم إلا في حالة وجود السبب الأجنبي[٣].

النوع أو النظام الثالث من التعويض: يتعلق بالتضامن الاجتماعي والوطني الذى فرضه المشرع الفرنسي بقانون ٤ مارس ٢٠٠٢[٤]، وذلك بتعديل المادة ١١٤٢/١/٢ من قانون الصحة العامة فقد نصت على فتح الطريق أمام المريض في الحصول على تعويض للأضرار باسم التضامن الوطني وذلك عندما يتعلق الأمر بحادثة طبية أو إصابة بالعدوى، وذلك عندما ترجع الأضرار إلى فعل من أفعال الوقاية أو التشخيص أو الرعاية الطبية، ما دامت أن هذه الأضرار تشكل بالنسبة للمريض نتائج غير عادية بالنظر إلى حالته الصحية وعلى عكس التطور المتوقع لها[٥]، ويشير الفقه

---

(1) Art. 1142-1.1. al. 2. C. santé publ. "Les etablissements, services et organismes susmentionnés sont responsables des dommages resultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause etrangére".

(2) Cass. Civ. 16-6-1998. D. 1999. Juris. Comment. P. 653.

(3) Cass. Civ. 1ère ch. 3 Arrets. 29-6-1999. JCP. II. N° 10138. D. 1999. J. P. 559.

(4) Loi. N° 2002-303. du 3 Mars 2003. D. 2003. leG.

(5) Art. 1142-1.II. C. Santé publi.

إلى أن هذا التدخل التشريعى قد جاء مسايرا للاتجاه القضـائى الـذى تبنـاه مجلس الدولة الفرنسى، بفتح الباب على مصراعية للتعويض عـن مخـاطر التكنولوجيا، أو التقدم العلمى(١).

وقد أدخل المشرع الفرنسى نظام التعويـض فـى إطـار التضـامن الوطنى لمواجهة الحالات التى يصعب فيها إسناد الضرر إلى مسئول بعينـه، بمعنى أنه عندما لا تتحقق شروط المسئولية القائمة على الخطـأ، أو عندمـا يوجد السبب الأجنبى الذى ينفى المسئولية بدون خطأ فى الحـالات المشـار إليها، وهنا يكون المضرور معرضا لضياع حقه فـى التعويـض، وبالتـالى تحمله وحده للأضرار، ولذلك، جاء التدخل التشريعى ليضمـن لمثـل هـذا المضـرور تعويضا قانونيا محددا يحصل عليه بصرف النظر عمن تسـبب فى الضرر، وهذا ما يعد صورة جديدة من صـور الربـط بيـن التعويـض والضرر، فكلما وجد الضرر وثبت وتحقق، كلما قام الحـق فـى التعويـض للمضرور، على الرغـم من عدم عزو الضرر إلى شخص بعينـه أو تعـذر ذلك أو استحالته.

ويشترط للحصول على التعويـض القـانونى (الوطنـى) أن يكـون الضرر ناتجا عن حوادث طبية لها طابع من الخطورة يتم تحديده مـن قبـل اللوائح التنفيذية، ويتم تقديرها بالنظر إلى فقد القدرة على العمـل أو بالنتـائج التى تحدثها على الحياة الخاصة أو المهنية للمريض (مادة ١١٤٢/١-٢).

---

(1) LAMBERT – Faivre. Op. Cit.. P. 1370.

وقد أشارت إلى

Cons. D'etat. 9-4-1993. JCP. 1993. II. N° 22061.
Casss. Civ. 7 et 8 Nov. 2000.

تقاس هذه النتائج بنسبة مئوية معينة من العجز الدائم الذى يصاب به المريض أو لمدة العجز المؤقت عن العمل. وقد ترك القانون للائحة أمر تحديد حد أدنى لاستبعاد حالات العجز من التعويض الوطنى، وهذه النسبة يجب ألا تقل عن ٢٥% من العجز الدائم[١]. وهذه النسبة هى نسبة عالية، إذا ما قورنت بنسب العجز التى تنتج عادة عن الحوادث الطبية، وستؤدى إلى استبعاد مضرورين كثيرين وحرمانهم من الحصول على التعويض القانونى أو الوطنى نظرا لإصابتهم بنسب عجز تقل عن ٢٥%.

ويشير الفقه[٢] إلى أن معظم المصابين بعجز دائم أو مؤقت نتيجة الحوادث وبخاصة حوادث السيارات لا تصل نسبة العجز لديهم إلى ٢٥%، ولذلك، فإن وضع هذا الحد يؤدى بالضرورة إلى استبعاد حوالى ٩٧% من المضرورين من النظام القانونى للتعويض باسم التضامن الوطنى. وقد أدخل المشرع الفرنسى تعديلا على المادة ١١٤٢/١/١، وذلك بالقانون رقم ٢٠٠٢-١٥٧٧ فى ٣ ديسمبر ٢٠٠٢[٣] حدد فيه نسبة العجز الدائم تكون أعلى من ٢٥%، ولكنه اعتبر الوفاة نتيجة الإصابة بالعدوى من الحالات التى يستحق فيها الورثة التعويض القانونى (التضامن الوطنى).

وعلى كل حال، فقد جاء تنظيم المشرع لهذا التعويض القانونى باسم التضامن الوطنى على الاتجاه ذاته الذى سلكه المشرع بشأن تعويض

---

(1) Art. 1142-1. 11,C.S.P. "Ouvre droit à reparation des préjudices au titre de la solidarité nationale un taux d'incapacité permenante supérieur à un pour centage d'un bêreme spécifique Fixé par de cret. ce pourcentage, au plusegal à 25% est determiné par ledit décret".

(2) LAMBERT – Faivre. Op. Cit.. P. 1371.

(3) Loi N° 2002-1577 du 30 Decembre 2002. relative à la responsabilité civile médicale. D. 2003. Leg. P. 110.

المضرورين، من ذلك مثلا تنظيمه لصندوق التعويضات الذى يقوم بتعويض المضرورين المصابين بأمراض نتيجة نقل دم ملوث لهم فهؤلاء لهم الحق فى الحصول على تعويض قانونى بمجرد ثبوت الإصابة دون الحاجة إلى ثبوت الخطأ وعزوه إلى جهة أو شخص بعينه وهذا ما يعد ضربا من ضروب نظرية الضمان المعروفة فى الفقه الإسلامى، والتى بمؤداها تسأل الدولة عن تعويض المضرورين فى الحالات التى يجهل فيها مصدر الضرر أو المتسبب فيه[١].

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية قد بينت فى حكم لها النطاق الزمنى لتطبيق قانون ٢٠٠٢/٣/٤ فيما يتعلق بالتعويض عن الحوادث الطبية، بالتأكيد على أن هذا القانون ينطبق ليس فقط على الحوادث الطبية المشار إليها فيه، منذ ٥ سبتمبر ٢٠٠١ ولكنه ينطبق أيضا على جميع الإجراءات الجارية أثناء نشر القانون أيا كان تاريخ وقوع الواقعة التى أنشأت الحق فى التعويض[٢]. وهذا يعنى أن القانون ينطبق على الحوادث الطبية التى وقعت قبل التاريخ الذى حددته المادة ٩٨ منه، طالما أن الدعاوى المتعلقة بهذه الحوادث لم تنته بعد بصدور حكم نهائى

---

(١) انظر فى ذلك: د. وهبه الزحيلى: نظرية الضمان فى الفقه الإسلامى، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ١٣٨٩هـ، ١٩٧٠.

(٢) Cass. Civ. 22-11-2002, D, 2003. J. comment.. P. 1196 "l'art. 101 de la loi N° 2002. 303 du 4 Mars 2002, relatives aux droits des malades et à la qualité du systeme de santé, en son entier, s'applique non seulement aux accidents médicaux, affections ratrgenes et infections nosocomiales consécutifs à dés actes de preventions, de diagnostic ou de soins survenus dépuis le 5 Sept. 2001. Mais egalement les procédures en cours au moment de la publication de la loi quelle que soit la date du fait génerateur".

فيها وإن الإجراءات الخاصة بالتعويض عنها ما زالت سارية، وذلك، من منطلق أن المركز القانونى للمضرورة لم يكن قد تحدد بعد أثناء صدور القانون. ولذلك، فهو ينطبق عليه، إعمالا للأثر الفورى لتطبيق القانون وليس فى ذلك أى أثر رجعى. وقد أشار التقرير المصاحب للحكم إلى أن تطبيقه يتفق وروح قانون ٢٠٠٢/٣/٤، الذى أعاد التأكيد على حقوق المرضى بخلق نظام تشريعى للتعويض عن الحوادث الطبية. ينطبق على الحالات المثارة وقت صدوره بدون النظر إلى تاريخ حدوث الفعل الضار المنشئ للحق فى التعويض[١].

وفى مثار التعليق على هذا الحكم اعترض بعض الفقه على التفسير الذى أخذ به للمادة ١٠١ من القانون السابق، مرتأيا أنه قد تبنى تفسيرا فقهيا خاطئا. وبذلك تكون المحكمة قد أعطت للقانون أثرا رجعيا وهو ما لا يجوز، وتكون قد جعلت المادة ١٠١ من القانون هى المتعلقة بتحديد النطاق الزمنى لتطبيق القانون، وفسرتها تفسيرا لا يتفق مع مضمونها.

فقد حددت هذه المادة أن الباب الرابع من الكتاب الأول من القسم الأول من قانون الصحة العامة المعدل بالمادة ٩٨ من القانون الحالى، ينطبق على الحوادث والأفعال الطبية التى تمت فى خلال الستة أشهر السابقة على نشر القانون الحالى، وبذلك، ينطبق القانون على الدعاوى المتعلقة بهذه الحوادث والتى كانت متداولة أثناء صدور القانون، ولم يكن قد صدر فيها حكم نهائى، بشرط أن يكون الفعل أو الواقعة محل الدعوى قد تمت فى خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ إعمال القانون أى منذ

---

(1) Denis. DENDONCKER, Application dans le temps de la loi sur la reparations de accidents médicaux, D. 2003. Jur, comm, P. 1196.

٢٠٠١/٩/٥ وهذا هو التفسير المتفق مع ألفاظ المادة، أما القول بانطباق القانون على الدعاوى المتداولة والإجراءات السارية أثناء صدور القانون بصرف النظر عن تاريخ حدوث الواقعة أو الفعل محل الدعوى أو الإجراء، فهو تفسير خاطئ للمادة وفقا لهذا الرأى من الفقه. ويشير التعليق على هذا الحكم، أيضا إلى مشروع القانون المقترح لإزالة الغموض حول النطاق الزمنى لتطبيق قانون ٤ مارس ٢٠٠٢ والمقدم من بعض أعضاء مجلس الشيوخ، ويتضمن المشروع تعديلا فى صياغة المادة ١٠١ من القانون السابق. وذلك بالمادة الثالثة من المشروع التى غيرت الفقرة الأولى من المادة ١٠١ عن طريق تحديد أن الباب الرابع المشار إليه من قبل ينطبق على الحوادث والأفعال التى تقع ابتداء من ٢٠٠١/٩/٥ حتى ولو كانت محلا لدعاوى متداولة طالما لم يصدر فيها حكم نهائى[1].

وأيا كان الأمر، فليس الهدف مما سبق هو شرح قانون ٤ مارس ٢٠٠٢ ومعرفة مجال تطبيقه ونطاق ذلك، وإنما الغرض هو الإشارة إلى التطور التشريعى الذى أدخله المشرع الفرنسى بشأن التعويض عن الأعمال الطبية من خلال فرضه تضامنا وطنيا تلتزم الدولة بمقتضاه بتعويض المضرورين من هذه الأعمال، إذا توافرت الشروط السابق ذكرها، ومما لا شك فيه أن المرضى المتعاملين مع طبيب الأسنان يشملهم هذا التضامن الوطنى.

---

(1) Danis DENDONCKER, Application dans le temps de la loi sur la réparation des accidents médicaux, Op. Cit., P.1196.

الخاتمة

انصب البحث على دراسة حالات المسئولية المدنية لطبيب الأسنان، نظرا لخطورة النتائج التى يمكن أن يسببها خطؤه، وكذلك، فإن هذا المجال لم يحظ بدراسة وافية مستقلة ظنا بأن طبيب الأسنان لا تخرج مسئوليته عن الأحكام والقواعد التى تنطبق على مسئولية الطبيب العادى (البشرى)٠ على الرغم من الخصوصية التى تتميز بها ممارسة مهنة طب الأسنان وما تستلزمه من القيام بأعمال لا يمارسها الطبيب العادى٠ ومن هنا جاء التفكير فى هذا البحث من أجل تسليط الأضواء من جديد على المسئولية الطبية عموما، وعندما ترتبط هذه المسئولية بطبيب الأسنان على وجه الخصوص٠

وقد خلص البحث إلى مجموعة من النتائج نختار من بينها:

أولا: إنه من الصعب إخضاع العلاقة العقدية بين طبيب الأسنان والمريض لأحكام عقد واحد أو لتكييف بعينه، وإنما لابد من النظر إلى هذه العلاقة على أنها مركبة٠ وتحتوى على مراحل، تخضع كل مرحلة منها لتكييف معين٠ ولعل المرحلة المهمة فى هذه العلاقة هى تلك المتعلقة بقيام طبيب الأسنان بإجراء تركيبات صناعية للمريض وهو الجانب الأهم من عمل هذا الطبيب٠ وقد قادنا البحث إلى اعتبار العلاقة فى هذه المرحلة عقد مقاولة لما يوجد من أوجه شبه بين هذا العقد وتلك العلاقة٠

ثانيا: خلصنا من عرض النظريات المتعلقة بتقسيم الالتزامات، إلى التزام بنتيجة وآخر بوسيلة إلى أن طبيب الأسنان يلتزم فى مواجهة المريض بالتزام بوسيلة أو ببذل عناية وذلك فى الحالات التى يقتصر فيها دوره على الكشف والتشخيص ووصف الأدوية والعقاقير، وعرضنا فى هذا المجال لكثير من الأحكام القضائية الفرنسية التى تسير على هذا النهج.

أما إذا تعدى دور الطبيب ذلك إلى إتمام تركيبات صناعية للمريض مثل الأسنان الصناعية أو الحشو أو تركيب الأطقم، فإن الأمر يختلف. وقد فرقنا فى هذه المرحلة بين أمرين تختلف طبيعة التزام الطبيب فى كل منهما:

الأمر الأول: ويتعلق بقيام الطبيب باختيار الجهاز المطلوب أو الطقم الملائم لفم المريض، وكذلك تحديد الأسنان التى تحتاج إلى استبدالها، فمما لا شك فيه أن عمل الطبيب هنا هو عمل طبى بالمعنى الدقيق، ولذلك، فإن التزامه هنا هو التزام بوسيلة وبذل عناية.

الأمر الثاني: ويتعلق بقيام الطبيب بتنفيذ ما استقر عليه فى المرحلة الأولى، أى بتركيب الجهاز أو السنة الصناعية، فإن طبيعة التزامه هنا تختلف، إذ أن التزامه هنا يكون بنتيجة وليس بوسيلة.

ثالثا: انتهى البحث من عرض التزامات طبيب الأسنان، إلى أن أول التزام يقع عليه هو القيام بإخبار المريض وإعلامه بكل ما يتعلق بالعمل الطبى المطلوب. ورأينا التطور الذى حدث فى هذا المجال، والذى ظهر فى أول جانب منه فيما اتجهت إليه محكمة النقض الفرنسية من

أن الطبيب - عموما - ملزم بإخبار عميله عن المخاطر المحتمل حدوثها بعد إتمام العمل الطبى، ويلتزم بالإخبار عن المخاطر الجسيمة حتى ولو لم تكن متوقعة أو تحدث بشكل استثنائي. كما يبدو التطور - فى جانب آخر - فى التحول الذى أدخلته محكمة النقض الفرنسية على مسألة عبء إثبات تنفيذ هذا الالتزام، فقد اتجهت المحكمة منذ ١٩٩٧ إلى أن الطبيب يلزم بإثبات قيامه بإخبار المريض وإعلامه، إذا أراد التخلص من المسئولية عن التقصير الذى يدعيه المريض فى أداء هذا الالتزام. وقد رأينا أن المشرع الفرنسى قد اعتنق هذا التحول فى التعديلات التى أجراها على قانون الصحة العامة بقانون ٤ مارس ٢٠٠٢، إذ ألقى عبء الإثبات على عاتق الطبيب.

رابعا: عرض البحث كذلك لالتزام طبيب الأسنان بالسر الذى عهد به إليه المريض أو عرفه بمناسبة ممارسة مهنته، وكذلك حجم الاستثناءات التى ترد على هذا الالتزام ومدى توافرها فى علاقة طبيب الأسنان بالمريض.

خامسا: رأينا - من خلال البحث - أن التزام الطبيب بضمان سلامة المريض يقع على عاتقه فى كل مرحلة من مراحل العلاقة القائمة بينهما، فهو يوجد عندما يقوم الطبيب بالكشف على المريض، وأثناء إجراء التركيبات الصناعية المطلوبة وبمناسبة تواجده فى العيادة، وعند مغادرته لها.

سادسا: أما عن الخطأ باعتباره الشرط الأول لقيام المسئولية المدنية لطبيب الأسنان فى مواجهة المريض، فقد عرضنا لتطبيقات عديدة له، سواء أوقع الخطأ فى مرحلة الكشف والتشخيص أم عند إتمام التركيبات الصناعية المطلوبة ورأينا كيف يستفيد المريض من النظرة إلى التزام الطبيب على أنه نتيجة فى أهم وأخطر مرحلة ألا وهى التدخل الجراحى، بأن يدعى وقوع الضرر وارتباطه بعمل الطبيب، لينقلب عبء الإثبات على عاتق الطبيب الذى عليه نفى الخطأ بالتدليل على التنفيذ أو بالإشارة إلى المانع الذى أعاقه أو السبب الذى أدى إلى حدوث الضرر . وعرضنا فى هذا الصدد للموقف من افتراض خطأ الطبيب عندما يتسبب فى وقوع الضرر أحد الأشياء التى فى حراسته أو أحد تابعيه الذين يسأل عنه مسئولية المتبوع عن التابع . ورأينا أن الفائدة التى تعود على المريض من افتراض الخطأ فى المسئولية عن حراسة الأشياء غير الحية قليلة أو تكاد تنعدم نظرا للقول بأن الطبيب يلتزم عن هذه الأشياء بالتزام بنتيجة مؤداها ضمان سلامة المريض ضدها، وهو ما يؤدى إلى الفائدة ذاتها التى تنتظرها من افتراض الخطأ فى حراسة الأشياء .

سابعا: أما عن الضرر وهو العنصر الثانى من عناصر المسئولية، بل إنه أصبح العنصر المهم الذى يكفى وحده - فى كثير من الحالات - لثبوت الحق فى التعويض . فإن حق المريض فى التعويض يقوم عن الأضرار المادية والأدبية التى تلحق به من جراء خطأ الطبيب، ولا شك فى أن الأمثلة لهذه الأضرار كثيرة ومتنوعة . عرضنا لعدد منها

فى البحث من خلال الأحكام القضائية التى صدرت فى هذا الشأن، أيا كانت المرحلة التى تتحقق فيها هذه الأضرار، وأيا كان نوع الالتزام الذى أدى التقصير فى تنفيذه إلى وقوعها.

ثامنا: وبخصوص علاقة السببية، وهى العنصر الثالث لقيام المسئولية، والتى تتحقق عندما يكون الضرر الواقع بالمضرور مباشرا، ومعنى ذلك أن يرتبط الضرر بالخطأ ارتباط الفعل بالسبب، ولهذا، فإن البحث عن توافر وصف المباشر فى الضرر، هو - فى الوقت ذاته - دراسة لعلاقة السببية. وعرضنا الحالات يكون فيها الضرر الذى يصيب المريض نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب وذلك من خلال التطبيقات القضائية التى وجدناها فى هذا الشأن. ورأينا، أن الفروض التى تنتفى فيها مسئولية طبيب الأسنان يكون السبب فيها - غالبا - إثبات وجود السبب الأجنبى المتمثل فى القوة القاهرة أو خطأ المريض أو فعل الغير. فإذا نجح الطبيب فى إثبات فاعلية هذا السبب فى جعل الضرر ليس نتيجة مباشرة لخطئه فلا التزام عليه بتعويض مثل هذا الضرر. المهم هو أن تقتنع المحكمة بأثر السبب الأجنبى وبجدارته فى قطع علاقة السببية.

تاسعا: أما عن الأثر المترتب على توافر شروط المسئولية المدنية فى جانب طبيب الأسنان، فهى التعويض، الذى يعد النتيجة المأمولة من البحث فى مجال المسئولية المدنية. فلن تتحقق هذه النتيجة إلا إذا حصل المضرور على التعويض اللازم والمناسب به يجبر ما ألم به بسبب الفعل الضار. فالتعويض هو الأثر البارز الذى يترتب على قيام

وتحقق عناصر مسئوليـة أى شخص٠ ولاحظنا أن القضـاء الفرنسـى يميل إلى الحكم بتعويض مرتفع فى الحالات التى تثبت فيـها مسـئولية الطبيب بشكل عام، نظرا لجسامـة الضرر الذى يترتب على أى خطـأ فى مجال مهنة الطب٠ وقد عرضنا للأشكال التـى يتخذهـا التعويـض بالنسبة لطبيب الأسنان، فقد يتم بأن يقوم الطبيب برد كل ما تلقـاه مـن المريض كمقابل للعمل الطبى أو برد جزء منه، أو بعدم قيام المريـض بدفع الجزء المتبقى منه، كما قد يحكم للمريض بالتعويض إلـى جـانب الحكم بفسخ العقد الرابط بينـه وبين الطبيب، كمـا قـد يثبـت الحـق للمريض فى التعويض عن الفرصـة التى تسبب خطـأ الطبيـب فـى ضياعها عليه٠

وفى النهاية عرضنا للتطور الذى أحدثه المشرع الفرنسى فى مجـال التعويض عن الأخطاء الطبية عموما، وعن الحوادث الطبيـة علـى وجـه الخصوص٠ وقد رأينا كيف نظم المشرع بالتعديل الذى أدخله علـى قـانون الصحة العامة ثلاثة أنظمة للتعويض فى مجال المهن الطبية٠

الأول: ويتعلق بالتعويض نتيجة قيام المسئولية الطبية بسبب الخطـأ الطبـى الواجب الإثبات، ويتوافر هذا النـوع عـن الخطـأ فـى الكشـف أو التشخيص أو بذل العناية الطبية بصفة عامة٠

الثانى: التعويض عن حالات المسئولية بدون خطأ، وهـى الحـالات التـى يحدث فيها الضرر نتيجة الحوادث الطبية التى تقع بسـبب عيـب فـى المنتج الطبى أو الإصابة بالعدوى داخل المؤسسات العلاجية٠

الثالث: ويتعلق بالتضامن الاجتماعى أو الوطنى الذى نظمه المشرع بقانون ٤ مارس ٢٠٠٢، فقد أعطى الحق للمريض فى الحصول على تعويض عن الأضرار الناتجة عن الحوادث الطبية أو الإصابة بالعدوى وذلك فى الحالات التى يصعب فيها إسناد الضرر إلى مسئول بعينه، بمعنى عندما لا تتحقق شروط المسئولية القائمة على الخطأ أو عندما يوجد السبب الأجنبى الذى ينفى المسئولية بدون خطأ فى الحالات المشار إليها.

وبعد، فهذا هو جهد المقل واجتهاد الطالب، فإن كان صوابا فلله الحمد والمنة على ما أعطى وامتن، وإن كانت الأخرى، فهو من نفسى المقصرة.

المراجع

أولا : باللغة العربية :

د٠ إبراهيم الدسوقى أبو الليل: تعويض تفويض الفرصة، مجلة الحقوق، تصدرها كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة العاشرة، العدد الثانى، يونيو ١٩٨٦، ص ٨١.

ابن عابدين، فى حاشية رد المحتار إلى الدر المختار، الجزء الخامس، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ – ١٩٩٦م٠

ابن قدامة، المغنى، ج ٨، مكتبة القاهرة، ١٣٨٩هـ – ١٩٦٩.

ابن منظور: لسان العرب، مادة "خطأ"٠

النووى، روضة الطالبين، ج ٥.

السنهورى: الوسيط، الجزء الثانى، دار النهضة العربية، سنة ١٩٨١.

الكاسانى: بدائع الصنائع، ج ٤.

ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج ١٠.

أحمد كامل سلامة: الحماية الجنائية لأسرار المهنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٨١.

د٠ أسامة عبد الله قايد: المسئولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، ١٩٩٠.

د٠ إيهاب إسماعيل: شرح قانون العمل الجديد (السابق) وقوانين الضمان الاجتماعى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٧.

أنور سلطان: الموجز فى النظرية العامة للالتزام، المصـــادر، دار النهضـــة العربية، بدون سنة٠

د٠ حسام الدين كامل الأهوانى: شرح قانون العمل، ١٩٩١.

د٠ حمدى عبد الرحمن: المشكلات القانونية للمساس بالجسد "مبدأ معصوميـــة الجسد"، ١٩٧٩.

د٠ حســـان حتحـــوت: قدسية سر المهنة، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبيـــة بدولة الكويت٠

د٠ جابر محجوب على: المسئولية الناشئة عن عدم احـــترام الطبيـــب لإرادة المريض، بحث مقدم إلى مؤتمر "الأخطاء الطبية فى مـــيزان الشريعة والقانون"، كلية الشريعة، جامعـــة جـــرش، الأردن، المنعقد فى الفترة من ١ -١٩٩٩/١١/٣، ص ١٨.

د٠ سعد واصف : التأمين من المسئولية فى عقد النقـــل، رســـالة دكتـــوراه، القاهرة، ١٩٥٨.

سليمان مرقس: مسئولية الطبيب ومسئولية إدارة المستشفى، مجلـــة القـــانون والاقتصاد، السنة ١٧، عدد ١، ص ١٦٤.

د٠ قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، حقيقة العقد الطبى، بحث مقدم للمؤتمـــر العلمى الأول بجامعة جرش، الأردن، وعنوانـــه "الأخطـــاء الطبية فى مـــيزان الشـــريعة والقـــانون"٠ والمنعقـــد مـــن ١٩٩٩/١١/١ إلى ١٩٩٩/١١/٣.

د٠ على نجيدة: التزامات الطبيب فى العمل الطبى، دار النهضـــة العربيـــة، ١٩٩٢.

د٠ عبد اللطيف الحسينى: المسئولية المدنية عن الأخطاء المهنيـــة، الشـــركة العالمية للكتاب، دار الكتاب اللبنانى، ١٩٨٧.

عقل يوسف مصطفى مقابلة: الحصانات القانونية فى المسائل الجنائية، رســالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٧.

د٠ عبد الرشيد مأمون: علاقة السببية فى المسئولية المدنيـــة، دار النهضـــة العربية، بدون سنة نشر٠

عبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، طبعة سنة ١٩٨٦.

ــــــــــــــــ : نظرية العقد فى قوانين البلاد العربية، سنة ١٩٧٤.

د٠ كمال أبو العيد: سر المهنة، مجلة القانون والاقتصاد، ســنة ٤٨، ١٩٧٨، عدد سبتمبر وديسمبر، ص ٦٦٣.

د٠ محسن عبد الحميد إبراهيم البيه: نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجـــب للمسئولية المدنية – فى ظل القواعـــد القانونيـــة التقليديـــة – المنصورة – ١٩٩٣.

محمد صالح العبادى: فى المسئولية التقصيرية والعقديـــة، مجلـــة القضـــاء والتشريع التونسية، السنة ٣، فبراير سنة ١٩٦١.

د٠ محمد سلام مدكور: الإباحة عند الأصوليين والفقـــهاء، مجلـــة القـــانون والاقتصاد، ١٩٦٢، العدد الأول٠

د. محمد سامى الشوا: الخطأ الطبى فى وسط الفريق الجراحى، بحث مقـــدم إلى مؤتمر كلية الشريعة بجامعة جـــرش الأهليـــة، الأردن، بعنوان "الأخطاء الطبية فى ميزان الشريعة والقـــانون" فـــى الفترة بين ١ – ٣/١/١٩٩٩، ص ٢٨.

د. محمد على عمران: الالتزام بضمان الســـلامة، دار النهضـــة العربيـــة، ١٩٨٠.

د. محمد فؤاد عبد الباقى: المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريـــم بحاشـــية المصحف الشريف، دار الحديث، القاهرة، ١٩٨٨.

د. محمد شكرى سرور: مشكلة تعويض الضرر الذى يسببه شـــخص غـــير محدد من بين مجموعة من الأشخاص، دار الفكر العربـــى، ١٩٨٣.

ــــــــــــــ: مسئولية المنتج عن الأضـــرار التـــى تســـببها منتجاتـــه الخطرة، دار الفكر العربى، الطبعة الأولى، ١٩٨٣.

د. محمد جاتم صلاح الدين عامر: المسئولية المدنية عن الأجـــهزة الطبيـــة، دراسة مقارنة، فى كل من مصر وفرنسا، رسالة دكتـــوراه، عين شمس، ١٩٩٦.

د. محمد فائق الجوهرى: المسئولية الطبية فى قـــانون العقوبـــات، رســـالة دكتوراه، ١٩٥٢.

د. محمد السعيد رشدى: عقد العلاج الطبى، مكتبة ســـيد عبـــد الله وهبـــه، القاهرة، ١٩٨٦

محمد الرازى: مختار الصحـــاح، دار أخبار الكتب العربيـــة، بـــاب الـــراء، فصل العين٠

د٠ محمد لبيب شنب: نظرة فى مسئولية الأطباء عـــن الأشـــياء التـــى فـــى حراستهم، مجلة المحامى الكويتية، س ٥ الإعداد مـــن ٧ – ٩، ١٩٨١، ص ١٣٣.

د٠ محمـــد صلاح الدين عامر: المسئولية المدنية عـــن الأجـــهزة الطبيـــة، دراسة مقارنة، ١٤١٦هـ – ١٩٩٦م٠

د٠ محمد حسين منصور: المسئولية الطبية، دار الجامعـــة الجديـــدة للنشـــر، بدون سنة نشر٠

د٠ محمود جمال الدين زكى: عقد العمل فى القانون المصرى، ١٩٨٢.

ـــــــــــــــــ: مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، مطبعـــة جامعة القاهرة، ١٩٧٨.

د٠ نعمان جمعه: دروس فى المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، ١٩٧٣.

د٠ نزيه محمد الصادق المهدى: النظرية العامـــة للالـــتزام، الجـــزء الأول، مصادر الالتزام، ٢٠٠٣.

د٠ وديع فرج: مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، مجلة القانون والاقتصاد، س ٢، العدد الأول، ص ٣٨١.

د٠ وهبه الزحيلى: نظرية الضمان فى الفقه الإسلامى، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ١٣٨٩هـ، ١٩٧٠.

ثانيا : باللغة الأجنبية :

André Tunc – Obligation en generale – et responsabilité civile Rev. Tr. Dr. Civ, 1962, P. 635.

Arlie, L'obligation de sécurité du vendeur professionnel, RIDA, 1993.

AMIALET (J.) responsabilité du fait d'autrui en droit médical, L.G.D.J., 1965.

BARBIERI, Defaut d'information et responsabilité médicale, les principes de droit privé, petites. Affiches, 1995m N°, 1, P. 16.

Bernard – BEIGNIE, Secret médical, et assurance de personnes D, 1999, Doct, P. 469.

Boyer. Y l'obligation de renseignements dans la formation du contrat, thése, Aix, 1977.

CHIREZ (A.) De la confiance en droit contractuel, the Nice, 1977.

CASTELLETTA (Angleo), Responsabilité médicale, Dalloz, 2002.

DOUSSAN – Isabelle, la dualité de la responsabilité des dentistes – Prothesistes: une singularité

persistante, petites – affiches, N°, 71, du 15/6/1998, P. 2.

DEMOGUE, traite des obligations en general, 1933, T, 5.

Denis, DENDONCKER, Application dans le temps de la loi sur la reparation de accidents médicaux, D, 2003, Jur, comm, P. 1196.

DORSNER – DOLIVET, Le renversement de la charge de la preuve de l'obligation d'information, petites affiches, N° 85, du 16-7-1997.

DURAND, des conventions d'irresponsabilite, These, 1931.

Durry, obs – in Rev – Tr. Dr. Civ., 1980, 122.

____________, obs, sous, Cass – Civ, 15-11-1972. Ret. Tr. Dr. Civ, 1974, P. 160.

____________, obs, in, Rev. Tr. Dr. Civ, 1971, P. 662.

ESMEIN, la responsabilite fondee sur le risque est une regle generale appliquee a tout obligation, Rev. Int de droit compare, 1952. P. 683.

Frossard, La destinction des obligations de moyens et des obligatons de résultat, thé, Lyon, 1965.

Froma GEAT, De la faute comme source de la responsabilité, livre I, 1891.

H. FABRE, Chirurgi esthetique le patient devient un consommateur averti et responsable, Gaz. Pal, 1997, Doct, P, 1378.

GHESTIN (J.): "Lenouveau titre Iv bis du livre III, du code civil "De la responsabilité du fait des produits defectueux". L`application en france de la directive sur la responsabilité du fait des prodiuts defectueux aprés l`adoption de la loi N° 98 – 389 Du 19 Mai 1998. J.C.P., 1998, Doct, P. 148.

GERAR D. MÈMETEAU, Prothése et responsabilité, D, 1976, Chro, P. 11.

HARICHAUX – RAMU, Jr. Cl. Santé, 1382, 1386, Fasc, 440-5.

HARICHAUX – RAMU, Responsabilité des chirurgiens – dentistes Jr. Cl. Civil art, 1382 – 1986. Fasc. 441-1.

Henri VRAY, Note sous cou – d`app. Paris, 1-12-1995, JCP, 1997, J, P. 25.

HALLIEZ – Doraine, le devoir d`infarmation du chirurgien esthetique petites – Affiches, N° 90 du 6-5-1998.

JOURDAIN (P.) Conditions de la responsabilite, Rev. Tr. Dr. Civ., 1995, P. 376.

JOUR DAIN, Obs. In Re3v. Tr. Dr. civ, 1995, P. 377.

JOURDAIN. J., Le fondement de l`obligation de sécurité, in la naissance de l`obligation de sécurité, Gaz – Pal, 21-23-Septembre, 1997, P. 24.

LAMBERT – FAIVRE, La loi N° 2002 – 303 du 4 Mars, 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du systeme de santè 3eme partie: L`indemnisation des accidents médicaux, D, 2002, Doct, P. 1367.

LARGUIER, La preuve d`un fait négatif, Rev. Tr. Dr. Civ., 1953, N° 28.

MAZEAUD, ESSAI de classification des obligations, Rev. Tr. Dr. Civil, 1936, P. 1.

MAZEAUD, Obs- Rev. Tr. Dr. Civ, 1959, P. 382.

MANSART, Beatrice, la responsabilité médicale dans la fourniture de protheses, petites affiches, N° 196, du 1/10/1999, P. 1.

OLIVERC. SCHROEDER, Jr – JD, Dental Jurispru dence, A handbook of pratical lwa, Washington, DC, 1980.

RAPPORT, SARGOS, (P.) sur cass. Civ., 25-2-1997, P. 436.

PLANCQUEL, Obligations de moyens et obligation de Resultat, Rev. Tr. De Dr. Civil, 1972.

PENNEAU, (M.) Droit médical, D, 1999, somm – comm, P. P. 319.

PENNEAU, Note – in, D, 1983, somm, Comm, P. 382.

PENNEAU, Obs, in, D, 1982, somm. Comm. P, 377.

PENNEAU, Note, Sous- Cou – d`app. Angers, 11-9-1999, D, 1999, P. 49.

PORCHY,Note sous Cass. Civ. 7-10-1998, D, 1999, J, P. 146.

PH. Le TOURNEAU, classifications des obligations juris-classeur civil, 1979, Fasc, II.

Philippe LE TOURNEAU, Note sous – cass. Civ., 24-6-2975, D, 1976.

PRIEUR (Stephane) "La reparation par le méde cin des consequences dommagebles d'un accident médicale fondée sur une obligation de resultat, petites, affiches, N° 75, du 30-6-1997.

SARGOS (P.) Réflexion sur les accidents médicaux et la doctrine jurisprudentielle de la cour de cassation en matiére de responsabilité médicale D, 1996, Chro, P. 365.

SARGOS (P.) rapp – sous, Cass, Civ, 8-7-1997, JCP, 1997, II, N° 22942.

THOMAS, La distinction des obligations de Moyens et des obligations de resultat, Rev. Crit, 1937, P. 637.

TERRÉ, Ph, Simler et Y.Lequette, Droit Civil, les obligations 6ème ed, Dalloz, 1996.

VICTOR HAIM, De l'information du patient à l'indemnisation de la victime par rico chet,

reflexions sur quelques questions d`actuabité, D, 1997, Chron , P. 125.

VINCENZO ARANGIO et ROME, la theorie de la responsabilite contractuelle, I, Egypte Judiciaere, 11 Dec. 1932.

VINEY, obs. In, J.C.P, 1998, 1, N° 4088.

VRAY. Obs. Sous, Cou. d`app. Paris, 1-12-1995, J.C.P., 1997, J, 11, 22760.

الفهرس

الموضوع	الصفحة

رقم الايداع ٢٥١٦/ ٢٠٠٤
الترقيم الدولى
I.S.B.N
977 – 04 – 4405 - 7

تم الطبع لدى

المؤسسة الفنية للطباعة والنشر

حمدي سلامة وشركاه
٣ ش المخبز - التعاون - فيصل
ت ، ٣٨٤٩٤٨٤